ROK IV. LWÓW, LIPIEC 1927. Nr. 7.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI I ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA L. 38. TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

DR. JAKÓB VOGELFANGER.

Wyższa konieczność.

Rozważania z pogranicza prawa i filozofji.

Artykuł niniejszy nie ma na celu objęcia całokształtu literatury oznaczonego w tytule rozdziału prawa karnego, wykazującej opłakany stan zagmatwania i niezgłębienia kwestji.

Cel jego jest zgoła inny.

Podobnie jak w życiu codziennem zwykliśmy uważać ziemię za stałą i pewną, podczas gdy w istocie pod zewnętrzną powłoką ziemi z potężną mocą prężą się i wrą płomienie, gazy i ciecze, tak pod powierzchnią na pozór pewnego prawa karnego roi się od niezgłębionych pytań metafizyki, które powodować muszą niepewność tem większą, im bardziej zbliżamy się ku granicom problemów prawno-karnych i metafizycznych.

Nauka o stanie konieczności, to mikrokosmos prawa karnego. Ma ona w mniejszej dziedzinie rozwiązać zadanie, ciążące na prawie wogóle, a zasadzające się na odgraniczeniu kolidujących interesów wedle zasad sprawiedliwości.

Dlatego, jak prawo karne wogóle, wymaga ten mikrokosmos prawa karnego utrwalenia prawnego światopoglądu, który nie da się pomyśleć w oderwaniu od owych pod skorupą nauki o stanie konieczności, jak i prawa karnego wogóle, kryjących się prawd z dziedziny metafizyki.

Te ostatnie prawdy przy wymiarze sprawiedliwości zbyt często nie tylko sędziowie przysięgli, ale częściej może sędziowie-prawnicy gwałcą, a niejednemu, kto brał udział lub przysłuchiwał się (chociażby tylko jako protokolant) obradom senatów karnych, na których oskarżonego lekko i szybko wtłacza się w szufladki oznaczonych przepisów karnych, lub kto w inny sposób miał sposobność zbliska przypatrzeć się wymiarowi sprawiedliwości karnej, nasunąć się musiała refleksja, czy takie

szufladkowe traktowanie człowieka i jego czynu, choć wykazujące na zewnątrz pewność linji wytycznej, nie jest gwałceniem problemów duszy ludzkiej.

Skierowanie uwagi na te problemy przy rozważaniu stanu konieczności — oto cel niniejszego artykułu.

*

Nauka stara się pociągnąć linję demarkacyjną pomiędzy prawem konieczności, a stanem konieczności.

W obu wypadkach zachodzi zbieg przeciwstawnych interesów

Przy prawie konieczności miarodajną jest objektywna przewaga pewnego interesu dla uwzględnienia go z poświęceniem innych interesów.

Ustawodawstwo karne austrjackie zna takie prawo konieczności w § 5 ust. o telegrafie podmorskim z 30. marca 1888, który zezwala na przerwanie lub uszkodzenie telegrafu podmorskiego dla ocalenia własnego życia lub własnego statku, jeśli sprawca był do tego zmuszony koniecznością.

Także §§ 228 i 904 niem. kod. cyw. przewidują objektywne prawo konieczności. Wedle § 228 niem. kod. cyw. nie zachodzi bezprawie w wypadku uszkodzenia lub zniszczenia cudzej rzeczy „w celu odwrócenia grożącego z jej strony niebezpieczeństwa od siebie albo innej osoby“, o ile „uszkodzenie lub zniszczenie było potrzebne dla odwrócenia niebezpieczeństwa, a szkoda nie pozostaje w rażącym stosunku do niebezpieczeństwa“, którego sprawca nie zawinił. Postanowienie § 904 niem. kod. cyw. zakazuje właścicielowi wzbraniać osobom obcym oddziaływania na jego własność, jeżeli to jest konieczne dla odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa.

Przy stanie konieczności decyduje o wyborze jednego z przeciwnych interesów subjektywny stan sprawcy, jego wyobrażenie o grożącem niebezpieczeństwie, jego psychika, w której dominują popędy samozachowawcze (Oetker, Strafrechtsvergleichung, strona 331, 333).

Kodeks karny austr. nie zawiera osobnego postanowienia o stanie konieczności, a zna go podobnie, jak kodeks francuski, w znaczeniu subjektywnem jako przymus nieodporny (§ 2, g, k. k.).

Kodeks karny niemiecki zna w art. 52 przymus nieodporny, a w art. 54 stan wyższej konieczności, przyczem postanowienia obu tych przepisów różnią się tylko tem, że w art. 52. zagrożenie płynie z działań ludzkich, zaś w art. 54. z jakiegokolwiekbądź źródła bez bliższego oznaczenia. W obu wypadkach jest to konieczność w znaczeniu subjektywnem. „Niema przestępstwa, jeśli działanie przedsięwzięto w stanie konieczności dla ratowania życia lub ciała sprawcy lub kogokolwiek z jego bliskich“ (w ustawie bliżej wymienionych).

Kodeks karny rosyjski zna w art. 46 dwa typy wyższej konieczności o zlewających się elementach zarówno podmiotowych jak i przedmiotowych. Przy pierwszym, gdzie sprawca

przedsiębierze działanie „celem uratowania życia własnego lub życia innej osoby przed niebezpieczeństwem, wynikłem wskutek groźby, bezprawnego przymusu lub innej przyczyny, nie dającej się ominąć zapomocą innego środka w tym samym czasie“ — nie uwzględnia się znaczenia i wagi dobra poświęconego. Przy drugim sprawca musi mieć „dostateczną zasadę do uważania szkody, przezeń wyrządzonej, za nikłą w porównaniu z bronionem dobrem“, którem może być zdrowie, wolność, cześć niewieścia lub inne dobro osobiste albo majątkowe, własne lub cudze.

Objektywne uzasadnienie wyższej konieczności, idące śladem Fichtego i Hegla z jednej, a subjektywne poglądy, idące po linji Kanta i Feuerbacha z drugiej strony, doprowadziły w ostatniej fazie tego rozdziału prawa karnego do pewnej syntezy, w której atoli punkt ciężkości przesunięty jest raczej w stonę podmiotowego ujęcia problemu. Chodzi mianowicie o kwestję zawinienia (Dr. Goldschmidt, Der Notstand ein Schuldproblem, Wiedeń 1913). Sprawca ma świadomość przedmiotowej bezprawności i skutków działania, atoli działające na jego psychikę czynniki, koncentrujące się do uczucia człowieka wobec zagrożenia jego najżywotniejszych interesów, uniewinniają, rozgrzeszają go.

Ta ostatnia synteza wyznacza w systemie prawa karnego stanowi konieczności miejsce pośrednie między wypadkami objektywnie wykluczonego bezprawia („Rechtfertigungsgründe“), a wypadkami, w których ze względów subjektywnych karalność jest wykluczona („persönliche Strafausschliessungsgründe“), zaliczając go do grupy powodów usprawiedliwiających t. zw. „Entschuldigungsgründe“ (por. Lammasch, Grundriss des Strafrechrechtes, 4-te wyd. 1911, § 13; Stooss, Lehrbuch des oesterr. Strafrechts I, 2-gie wyd., str. 155; Frank, Ausbau des Schuldbegriffs, 1907, str. 12 i 13).

Rzeczonej grupie „powodów uniewinniających“ odpowiadać musi koniecznie równoważnik w pojęciu winy, w której obok poczytalności, złego zamiaru względnie niedbalstwa, szukać musimy jeszcze czynnika dalszego, jako pozytywnego kontrelementu do „powodu uniewinniającego“.

Ten dalszy czynnik w pojęciu winy, który jest normatywnym elementem winy, siedzibą zarzutu w winie, zwie Frank „normalną motywacją“, Goldschmidt „sprzecznością z obowiązkiem“. Wedle Zittelmanna każde konkretne orzeczenie o winie zawiera dyskwalifikację ze stanowiska światopoglądu, uzasadniającego tęże dyskwalifikację, przy uwzględnieniu zarówno przedmiotowego jak i podmiotowego momentu w złoczynie, przyczem „podmiotowa sprzeczność z prawem“ leży w tem, że sprawcy była wiadomą przedmiotowa sprzeczność jego działania z prawem.

O stosunku obu rzeczonych momentów mówi też Finger, Oesterr. Strafrecht I, 3-cie wyd., str. 327: „Schuld ist das als „nicht-sein-sollendes“ erkannte Wollen, pflichtwidriges Wollen. Letztere Betrachtung stösst auf Fälle, in denen der Wille Ergebnisse, die als „nicht-sein-sollende“ erkannt wurden, ange-

strebt, aber nicht verwirklicht hat. Das Ausbleiben des erwarteten, missbilligten Geschehens erscheint im Laufe der Entwicklung als ein Moment, welches die Schuld nicht ausschliesst... Schuld ist pflichtwidriges Wollen...".

Słusznie podnosi Goldschmidt (Der Notstand, ein Schuldproblem, Wiedeń 1913. str. 19), że jeśli Finger w dalszym ciągu mówi o winie jako o „Wollen des Nicht-sein-sollenden" to popada w sprzeczność ze samym sobą, jako że winien był nazwać ją raczej „Nicht-sein-sollendes Wollen". I w istocie zgłębienie kwestji po linji myślowej Fingera upewnić nas musi, że on zgodnie z Goldschmidtem uważa winę jako „Nicht-sein-sollendes Wollen" (porównaj zresztą powyższą cytatę: „das als nicht-sein-sollendes erkannte Wollen, pflichtwidriges Wollen").

I tu stajemy wobec ważkiego problemu filozoficznego.

By nie wchodzić w katakomby metafizyki, przytoczę zdania wybitnych myślicieli, w świetle których owe „nicht-sein-sollendes Wollen" („normalna motywacja", „sprzeczność z obowiązkiem", „subjektywna sprzeczność z prawem") otworzy przed nami całą głębię tragizmu naszego wymiaru sprawiedliwości.

Spinoza, Ethicae P. III. prop. 2. Schol. pisze: „Mentis decreta eadem necesitate in mente oriuntur ac ideae rerum actu existentium. Qui igitur credunt, se ex libero mentis decreto loqui vel tacere, vel quidquam agere, oculis apertis somniant".

Pristley w swem: „The Doctrine of philosophical necessity", wydanie 2-gie, str. 26 pisze: „Bez jakiegoś cudu lub bez ingerencji zewnętrznej przyczyny żaden akt woli ani też żadne działanie człowieka nie mogło wypaść inaczej niż wypadło". Str. 84: „Nie leży nigdy w naszej mocy dokonać dwu różnych wyborów, jeżeli wszystkie uprzednie okoliczności były takie same".

Kant rozpoczyna swe: „Ideen zur allgemeinen Geschichte" następująco: „Was man sich auch in metaphysischer Absicht für einen Begriff von der Freiheit des Willens machen möge; so sind doch die Erscheinungen desselben, die menschlichen Handlungen, eben so wohl, als jede andere Naturbegebenheit, nach allgemeinen Naturgezetzen bestimmt".

Jeżeli człowiekowi, który filozoficznie nie jest obznajomiony z kwestją determinizmu, zadamy pytanie: „czy masz wolną wolę", to odpowie niechybnie: „tak, bo mogę robić to, co mi wola nakazuje", a gdy się spytamy: „czy także od twej woli zależy, co ona ci ma nakazywać", to znowu otrzymamy odpowiedź twierdzącą.

I nic dziwnego. Sięgnęliśmy do najskrytszego tajnika świadomości człowieka, w której zastał swoje ja nieodróżnione od swej woli i w której trudno mu było wznieść się na wyższy punkt obserwacyjny, by pierwsze od drugiego odróżnić. Dając powyższe odpowiedzi, zagadnięty człowiek miał z góry dane swoje ja i przedmioty wyboru, a kierując się tylko temi danemi, nie mógł odpowiedzieć, czy tenże wybór mógł inaczej wypaść,

czy też nastąpił z taką koniecznością, z jaką kamień wolno puszczony musiał zlecieć w dół.

Determinizm jest niewzruszalny i za daleko musielibyśmy zboczyć z naszej linji wytycznej, by przedstawić, jak i dlaczego się ostał mimo walk stuleci, które go chciały obalić gnane upiornymi problemami zagadki bytu.

A gdy na fundamencie determinizmu rządzi człowiekiem nieubłagana Ananke, to czyż wolno prawnikom mówić o „Nichtsein sollendes Wollen"?

Ale zanim wrócimy jeszcze do tego pytania, pójdźmy dalej po przerwanej linji naszych na zewnętrznej skorupie zagadnienia stanu konieczności leżących rozważań.

Owa „normalna motywacja" Franka, „sprzeczność z obowiązkiem" Goldschmidta, „podmiotowa sprzeczność z prawem" Zittelmanna, „materjalne przewinienie" Oetkera — mają na oku pewne zdarzenie psychiczne, polegające na powzięciu woli sprzecznej z normą skierowaną do wewnętrznego świata człowieka.

Mamy tu moment ontologiczny, którym jest owo drgnienie, owo zdarzenie psychiczne, a nadto moment nomologiczny, którym jest owa norma.

Cóż to za norma i skąd się ona bierze?

Szereg prawników różne daje odpowiedzi.

Wedle Belinga norma ta płynie z porządku prawnego.

Wedle Goldschmidta każdej normie prawa, żądającej pewnego oznaczonego zachowania się człowieka na zewnątrz, odpowiada norma obowiązku, która nakazuje swe wewnętrzne zachowanie się tak urządzić, jak to odpowiada wymogom zewnętrznego zachowania się podyktowanym przez porządek prawny. Normom prawa zapewnia posłuszeństwo fizyczna władza państwa, a normy obowiązku dodają porządkowi prawnemu podpory w postaci psychicznej władzy „motywu obowiązku" (Pflichtnorm). Ten motyw obowiązku opiewający: „przedstawienie, że działanie twej woli może wywołać zakazany wynik, niechaj cię od czynu powstrzyma", jest rzeczonym wyżej momentem nomologicznym.

Przy niedbalstwie pojętem jako forma winy dochodzą teoretycy prawa do podobnych wyników, z tą tylko odmianą, że przy nieświadomem niedbalstwie zachodzą dwa normatywne elementy. Pierwszy leży w naruszeniu przez sprawcę obowiązku szczególnej staranności. Drugi w naruszeniu obowiązku sprawcy do automotywacji zapomocą przedstawienia wyników.

Jednakże naruszenie normy obowiązku, przejście do porządku dziennego nad motywem obowiązku, nie będzie działaniem zawinionem, jeśli sprawca będzie się mógł powołać na powód uniewinniający (Entschuldigungsgrund), podobnie jak nie będzie działania bezprawnego mimo naruszenia normy prawa, jeśli sprawca będzie miał za sobą powód usprawiedliwiający (Rechtfertigungsgrund) lub wreszcie sprawca nie będzie karalny mimo przekroczenia sankcji karnej, jeśli będzie miał za sobą

osobisty powód wykluczający karalność (persönlicher Strafausschliessungsgrund).

Powodem uniewinniającym jest uznany za słuszny, przeważający motyw, ze względu na który sprawca nie mógł liczyć się z motywem obowiązku, a takim przeważającym motywem jest właśnie konieczność: zbieg przeciwstawnych interesów, z których tylko jeden może być uchroniony z poświęceniem innego.

Doszliśmy do punktu, gdzie zadanie sędziego nie może polegać na samem subsumowaniu. Tu nie można poprostu tylko subsumować!

Tu sędzia musi się wznieść na piedestał pewnego światopoglądu, objąć siłę moralną swego wieku, wniknąć w wewnętrzną stronę złoczynu, z uwzględnieniem jej cierpień, męczarń, rozdwojenia, przewrotności — by należycie ustosunkować do siebie: motyw obowiązku i powód uniewinniający.

A zadanie to nad wyraz trudne.

Prawnik, który obraca się w dziedzinie zewnętrznych kategoryj myślowych i z transcendentalnej strony problemu nie robi sobie dużo skrupułów, powiada słowami Goldschmidta: „Wer den Vorsatz werten will, muss das ihn wertende normative Element neben ihn stellen, nicht es in ihn hineinverlegen, muss die Schuld nicht als Wollen der Pflichtwidrigkeit, sondern als pflichtdwidriges Wollen, nicht als „Wollen des Nicht-Sein-Sollenden“ sondern als: „nicht-seinsollendes Wollen“ auffassen“.

Ale inaczej widzą ten problem myśliciele, którzy wnikają też w jego metafizyczną stronę.

Kant przez odróżnienie rzeczy samej w sobie od zjawiska, z którem równolegle idzie odróżnienie u człowieka charakteru intelektualnego od charakteru empirycznego, stara się pogodzić wolność woli z koniecznością działania w ten sposób, że wolność woli wiąże z charakterem intelektualnym, a konieczność działania z charakterem empirycznym.

Kant sam jednak przyznaje, że ogromne trudności piętrzą się, jeśli chce się wyjaśnić konieczność i wolność w jednem działaniu połączone, a w ślad za tem i połączenie samo. A wyszedłszy z ogromu tych trudności, broni się Kant przed ewentualnym zarzutem ciężkości i niejasności swego poglądu słowami: „Allein, ist denn jede andere Auflösung, die man versucht hat oder versuchen mag, leichter und fasslicher?“. (Kritik der praktischen Vernunft, Gott und die Freiheit), a w innem miejscu u Kanta czytamy, że rozsądek ludzki jest szczęśliwym, „wenn sie (die Vernunft) nur den Begriff ausfindig machen kann, der sich mit dieser Voraussetzung (der Notwendigkeit) verträgt. Es ist also kein Tadel für unsere Deduktion des obersten Prinzips der Moralität, sondern ein Vorwurf, den man der menschlichen Vernunft überhaupt machen müsste, dass sie ein unbedingtes praktisches Gesetz (dergleichen der kategorische Imperativ sein muss) seiner absoluten Notwendigkeit nach nicht begreiflich machen kann.... Und so begreifen wir zwar nicht

die praktiche unbedingte Notwendigkeit des moralischen Imperativs, wir begreifen aber doch seine Unbegreiflichkeit, welches alles ist, was billigermassen von einer Philosophie, die bis zur Grenze der menschlichen Vernunft in Prinzipien strebt, gefordert werden kann“ (Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, Schlussanmerkung).

W tem świetle zrozumiemy motto Schoppenhauera do jego: „Freiheit des Willens“, które opiewa słowami Malebranche'a „La liberté est un mystero“.

Należałoby tedy odróżnić konieczność sensu largo, jako emanację przyrodniczej zasady koniecznego związku przyczynowego, której każde działanie ludzkie podlega, od konieczności sensu stricto, jako powodu uniewinniającego. Podczas gdy pierwsza nie uwłacza winie, druga uniewinnia...

Błędne koło, z którego niełatwo się wydostać...

Jak zaznaczyłem na wstępie, artykuł niniejszy nie ma na celu wyczerpywać problemu. Chciałem tylko skierować uwagę na kwestje, stanowiące zdaniem myślicieli najwyższą granicę ludzkiego poznania, gdzie po jednej stronie duch ludzki szuka w świecie rzeczywistości naczelnego motywu, uchwytnego interesu ludzkiego działania, potykając się o przyrodnicze prawo związku przyczynowego i determinizmu, z drugiej strony bezsilnie obija sobie skrzydła w przestworzach metafizyki, nie mogąc ruszyć z miejsca i gubiąc się wśród transcendentalnych idei.

Kto się w te kwestje wmyśli, ten niewątpliwie zrozumie, że subsumowanie nie jest tylko włożeniem sprawcy i jego czynu w numerowaną szufladkę paragrafu.

DR. JERZY STEFAN LANGROD.

Goethe jako adwokat*).

(Ciąg dalszy).

Przedewszystkiem uderza tu fakt, że bezpośrednio z ławy uniwersyteckiej przechodzi Goethe bez żadnego przygotowania praktycznego wprost do zawodu adwokackiego. W dzisiejszych czasach, kiedy u nas wymaga się od czasu ukończenia uniwersytetu wieloletniej praktyki adwokackiej i sądowej, aby uzyskać wpis na listę adwokatów, jest to rzecz trudno zrozumiała. Ale w XVIII wieku nie było jeszcze praktyki adwokackiej, ani obowiązkowej praktyki sądowej, ani nawet egzaminów rządowych na wydziałach prawa. Po ukończeniu studjów prawnych młody licencjat albo poddawał się nietrudnemu egzaminowi doktorskiemu albo też wprost starał się o dopuszczenie do adwokatury lub do jakiegoś państwowego urzędu. Kwestja ewentualnej praktyki uprzedniej była — jak informuje Wieruszowski —

*) Poprzednia część ogłoszona w zeszycie Nr. 4. b. r. str. 128 i nast. „Głosu Prawa“.

rzeczą czysto subjektywną, zależną od większej lub mniejszej chęci zawodowego kształcenia się. W każdym razie praktykę tę czyto w sądzie czy też u jakiegoś adwokata, można było odbyć tak przed rozpoczęciem wykonywania adwokatury jak i w czasie wykonywania zawodu, które się na ten wypadek na czas jakiś przerywało celem odbycia praktyki. Tak też uczynił Goethe idąc w rok później, w r. 1772 na blisko 5-miesięczną praktykę sądową do sądu w Wetzlar, o czem później. Już z tego jednak widzimy, że praktyka adwokacka Goethego dzieli się na dwa okresy: jednoroczny od r. 1771 do 1772 tj. aż do praktyki sądowej w Wetzlar i następnie drugi od września 1772 tj. od powrotu z Wetzlar do Frankfurtu.

W tem jednak podaniu Goethego o dopuszczenie do adwokatury uderza wiele innych momentów. Najpierw moment formalny: że o dopuszczeniu do adwokatury rozstrzygały wtenczas sądy, a o właściwym samorządzie zawodowycm w Niemczech, w przeciwstawieniu do pięknej samorządowej tradycji francuskiego barreau, nie było nawet mowy. A dalej arcyciekawy i wiele mówiący pogląd Goethego na adwokaturę samą i swoją rolę w tym zawodzie: Goethe uważa zawód adwokacki jako pracę nie dla siebie a dla Ojczyzny, dającą możność skutecznego zużytkowania dla dobra obywateli zdobytych wiadomości ogólnych i umiejętności z dziedziny prawa, a to przez niesienie im pomocy i porady w ich prawnych czynnościach. Ale nadto Goethe uważa zawód ten jako stopień przejściowy w służbie publicznej do zajmowania się — jak powiada — „ważniejszemi sprawami“ (wichtigere Geschäfte), powierzonemi przez najwyższą władzę suwerenną. Nie można przez ważniejsze sprawy rozumieć nic innego jak urząd publiczny; na to dobitnie wskazuje sam życiorys Goethego i co jest zresztą zgodne z poglądem podówczas rozpowszechnionym.

Traktował więc Goethe adwokaturę jako etap w służbie publicznej kraju. W tej opinji Goethego widzimy dwa pierwiastki: jeden stałej i absolutnej bezinteresowności objawiającej się w podkreślaniu społecznego charakteru zawodu, drugi — który nazwałbym niedocenieniem zawodu awokackiego i niezrozumieniem pomimo wszystko faktu, że jest ona w służbie kraju nietylko środkiem do celu ale celem sama w sobie. Te pierwiastki charakteryzujące nam Adwokata Goethego, do którego kancelarji w Frankfurcie udajemy się teraz, wyjaśnią nam szereg ważnych szczegółów.

Wiemy, że Goethe zabrał się do adwokatury z zapałem i ochotą. W zupełnej harmonji z ojcem, który szczęśliwy z osiągniętego celu, nie szczędził synowi moralnej i materjalnej pomocy, w zupełnem zadowoleniu ze stosunków, w których mu pracować przyszło, a które pod wpływem powiewów humanizmu zmierzały ku najszerszemu liberalizmowi, poprawie więzień, łagodzeniu kar, ułatwianiu legitymacji dzieci nieślubnych i powodowaniu się przy wyrokowaniu względami słuszności – objawiał Goethe, jak czytamy u Wieruszowskiego, wiele zawodowego zadowolenia. Wiadomo zaś, że w wykonaniu każdego zawodu

wogóle, a adwokatury w szczególności, zadowolenie zawodowe jest podstawowym warunkiem moralnego dobrobytu. Przytem stosunki faktyczne układały się dla młodej kancelarji Adwokata Goethego wielce pomyślnie. Jak już wspomnieliśmy, wuj jego Textor wszedł do rady, powierzając mu wiele spraw mniejszej wagi, a nadto późniejszy szwagier Goethego Jan Jerzy Schlosser, który wraz ze swym bratem od 1769 roku prowadził w Frankfurcie wziętą kancelarję adwokacką, powierzali mu również sprawy do prowadzenia i służyli mu zawsze radą i pomocą. Tak też nic dziwnego, że agendy Adwokata Goethego od pierwszej chwili nie były małe i rosły stale. Z jego własnych ust wiemy, że w rzędzie corazto rosnących agend jego kancelarji były prócz spraw natury czysto prawniczej, także najróżniejsze zlecenia, zamówienia i przekazy wzgl. przesyłki (Speditionen). Widzimy więc, że zakres ówczesnej adwokatury u zmierzchu XVIII stulecia był o wiele szerszy niż obecnie i obszerniejszy, niż naszem dzisiejszem zdaniem być powinien. Widzimy też, że Adwokat Goethe nie ograniczał swego zakresu działania do pracy czysto prawniczej, ale obejmował nim wszystko, co wtenczas wchodziło w zakres agend adwokata. Mamy też pozytywne wiadomości, że nie pracował on bez powodzenia; wiemy, że wygrał szereg procesów, nawet uciążliwych. Z wtenczas powstającego właśnie „Goetza" (w szczególności z żalów Oleariusa) wiemy, z jakiem zaufaniem odnosił się Goethe do sędziów z rodzinnego miasta, jak niezachwianie wierzył w sprawiedliwy wymiar sprawiedliwości, w bezstronność, kwalifikacje i bystrość umysłu sędziów. W swoich pismach dążył niezachwianie do oczyszczenia języka z ciężkości, napuszyszystości i urzędowości stylu, wszędzie zaś wykazywał wiele stanowczości, bezwzględności i rzec można — bojowości, co zresztą było także cechą charakterystyczną jego ojca jako adwokata. Wiadomo także, że Goethe nie zaniedbywał wtedy działalności literackiej, a nawet nie traktował jej jako czegoś mniejszej wagi od adwokatury, lecz znajdując zawsze w życiu czas na wszystko i wtenczas tworzył, czego dowodem jest „Wether" i „Götz", które ukazały się z początkiem 1775 roku.

Dochodowość kancelarji nie była nigdy celem Adwokata Goethego. Przeciwnie, mamy dowody, że nie była ona nigdy wielka i że Goethe natrafiał na trudności w inkasowaniu zaliczek i honorarjów. Mieszkał Goethe w domu rodziców, otrzymując od ojca 6 guldenów na miesiąc regularnie przez cały czas adwokatury. Nie była to kwota wielka, jeśli się zważy, że 3-letni pobyt Goethego w Lipsku (1765—1767) kosztował jego ojca 3600 guldenów, a 16 miesięczny pobyt w Strassburgu (1765—1768) kosztował 1449 guldenów; oczywistem więc jest, że Goethe musiał mieć także i dochody z kancelarji, gdyż owe 6 guldenów na miesiąc nie mogłyby mu wystarczyć na codzienne potrzeby mimo mieszkania w domu rodzicielskim. Miał jednak Goethe sporo materjalnych kłopotów; informuje nas Wieruszowski, że

wydanie „Wahrheit und Dichtung“ pochłonęło cały ówczesny zarobek adwokacki autora, a na pokrycie druku „Goetza“, który ukazał się w jego własnym nakładzie, musiał on zużyć całe honorarjum autorskie za „Werthera“ i z zapłatą tak długo zwlekał, aż to honorarjum wreszcie od wydawcy uzyskał. Wszystko to ilustruje nam, jak dalece względy dochodowe mimo potrzeb były intencji Adwokata Goethego dalekie; raczej chyba starał się o to jego alterego kancelarji, niejaki Liebhold, będący kierownikiem jego kancelarji. W „Wahrheit und Dichtung“ buduje Goethe pisarzowi swemu trwały pomnik, a wiadomo, że nie miał on słów na chwalenie jego punktualności, wiedzy, zdolności i oddania.

Pierwszy okres adwokatury Goethego z takiem zadowoleniem rozpoczętej i wykonywanej — dobiegał końca. I oto po tak krótkim czasie, bo zaledwie w ciągu roku, widzimy stosunkowo nagłą a zasadniczą zmianę ustosunkowania się jego do wykonywania zawodu. W listach napotykamy utyskiwanie na przewlekłe procesy, żal, że musi tkwić tak głęboko w praktyce codziennej i zajmować się z wytężeniem obcemi, obojętnemi sprawami. Zamiłowanie do adwokatury znikło nieomal bez śladu, wiadomo zaś, że już w tym okresie ojciec jego był rodzajem „tajnego aplikanta“ („geheimer Referendar“ powiada Wieruszowski), który niejednokrotnie syna w pracy biurowej wyręczał. Przyczyny tej nagłej zmiany są zbyt ciekawe, by przejść nad niemi do porządku.

Już sama twórczość literacka musiała z natury rzeczy odwodzić Goethego od codziennych zajęć adwokackich, gdyż nawet Goethe nie mógł już chyba sprostać tym obu, corazto większym i obszerniejszym dziedzinom pracy. Nie wolno nam zapomnieć, że przecież właśnie wtedy, w zimie roku 1771 na 1772 powstawał pierwszy wielki dramat Goethego „Götz von Berlichingen“, który wydany w rok później miał autorowi wyrobić od jednego razu opinję literackiej sławy. W dramat ten włożył Goethe wiele energji i inicjatywy twórczej, mistrzowsko kreśląc konflikt indywidualnego poczucia wolności i prawa z powszechnością, na tle autobiografji szlachetnego rycerza z epoki „Faustrechtu“ i budując równocześnie po raz pierwszy podwójną postać Götza-Weislingen, która i w dalszych jego utworach tak wiele razy (vide Tasso - Antonio, Faust - Mefisto, Clavigo-Carlos itp.) miała odzwierciedlać dwoistość samego twórcy. Trudno się więc dziwić osłabianiu się jego zapału w kierunku adwokatury, której — o czem zapomnieć nie wolno — imał się przecież jedynie ulegając woli ojcowskiej. Ale nie to przeważyło szalę.

Niejaki Heckel, szklarz, po owdowieniu w roku 1761 zawarł ze synem swoim Janem Fryderykiem formalną umowę tej treści, iż przyjął go w charakterze spólnika do prowadzonej fabryki wyrobu porcelany, a równocześnie na przypadek swojej śmierci przeznaczył mu całe to wspólne przedsiębiorstwo na jego wyłączną własność, wyznaczając równocześnie dla reszty rodzeństwa tj. dla 2 córek odpowiednią odprawę. Harmonja

rodzinna nie przetrwała jednak nawet lat dziesięciu. W r. 1771 zaczął ojciec obwiniać syna o wyłudzenie od niego wspomnianej umowy, zarzucał mu ustawicznie zaniedbywanie i lekkomyślne prowadzenie przedsiębiorstwa, wkońcu umowę zerwał i uwiadamiając o tem syna, domagał się zwrotu oryginalnego kontraktu z przez 10 laty. Syn temu żądaniu odmówił i twierdził, że już po tej umowie ojciec jego w dniu jego zaręczyn dał mu całe przedsiębiorstwo dotąd wspólnie prowadzone na wyłączną własność za obowiązek dożywotniego utrzymywania go; wobec tego syn włożył w swoje już przesiębiorstwo cały posag żony i uważał się za wyłącznego właściciela, ojciec zaś przez szereg lat nie podnosił przeciw temu stanowi rzeczy żadnych zarzutów. Wobec bezskuteczności prób ugodowych sprawa sporna znalazła się w sądzie na skutek skargi wniesionej przez ojca, którego zastępował kolega Goethego, Adwokat Dr. Mors. Jan Fryderyk Heckel oddał zastępstwo swoich zagrożonych interesów w ręce Adwokata Goethego. Nie trzeba dowodzić, dlaczego ten ostatni przejął się nim ogromnie i ogrom swego temperamentu i dobrej woli rzucił na szalę dla obrony swojego klienta.

Chodziło tu przecież nietyle o suche i uczone wywody prawnicze, ile raczej o czysto psychologiczne podłoże sporu. Krzywda wyrządzona synowi przez ojca mimo, iż syn do śladu winy się nie poczuwał, była zbyt rażąca, aby jej nie odczuła tak subtelna dusza jego adwokata. Dla wyświetlenia stanu faktycznego, decydującego dla istoty sporu, dopuścił sąd na wniosek Goethego świadków na okoliczność twierdzonego przez syna odstąpienia mu całego przedsiębiorstwa na własność z okazji jego zaręczyn. Wykazanie prawdziwości tej okoliczności, jak niemniej przekonanie sędziów o całkowitej moralnej i faktycznej słuszności stanowiska pozwanego syna było zadaniem Goethego.

Dla zrozumienia trudności, na jakie natrafić musiało wykonanie tego zadania, musimy wgłębić się w arkana ówczesnych ustaw procesowych. Niemieckie prawo formalne zasady ustności wogóle wonczas nie znało. Podstawą procesu była wymiana niekończących się pism, replik, duplik, tryplik, kwadruplik itd. itd. Ten stan rzeczy oczywiście wywoływał szereg nieuniknionych a dla stron i procesu zgubnych konsekwencyj: przewlekłość sporów, ogromną rozwlekłość pism, które dochodziły do rozmiaru dużych tomów nawet w najbardziej obojętnych i małoważnych sprawach, wkońcu zanik wszelkiej litości dla podstawowych zasad stylu. Niewiadomo zaprawdę, która z tych przywar była gorsza; może Goethego najbardziej raziła ta ostatnia. Boleć bowiem musiał mistrz pisanego słowa nad koniecznością zachowywania barbarzyńskich okresów stylu sądowego, nad nieodzownością dostosowania się do uświęconych lokalnych reguł językowych, uroczystości stylistycznych i barbaryzmów gramatyczno-ortograficznych. Mieliśmy zaś już raz sposobność zaznaczyć, że adwokat Goethe po ojcu swoim odziedziczył s k ł o n n o ś ć d o s t a n o w c z o ś c i i b o j o w o ś c i w z a s t ę p s t w i e i n t e r e s ó w m u p o w i e r z o n y c h, a wogóle zaznaczać nie trzeba,

że z jednej strony zależało mu wiele na puryźmie językowym i reformie stylu sądowego — a z drugiej, że wrodzony genjusz literacki i skłonność do obrazowego przedstawiania sprawy kazała mu nawet w pismach sądowych używać form, okresów, wyrażeń, porównań i przenośni, zaczerpniętych ze zgoła innego świata a dla nas z perspektywy czasu nawet dziwnych. W stosunku jednak do ówczesnych pojęć procesowych pisma Goethego były zwięzłe, stylistycznie o całe niebo wyższe od zwyczajnych, a nadto treściwe i przekonywające; można je nazwać dziś literaturą, ale pamiętać należy zawsze, że autorem ich był Goethe. Trudno zaś nie docenić błysków literackiego genjuszu lśniących w każdym niemal okresie, nawet w doborze słów, choćby najostrzejszych i najbezwzględniejszych, których Adwokat Goethe przeciwnikowi nie szczędzi. Język i styl są tu tego rodzaju, iż nie chcę się nawet kusić o ich przekład na język polski; nie wątpię bowiem, że niełatwo by było oddać poprawnie i ściśle to, co wielki poeta usiłował wtłoczyć w ramy odpowiedzi na skargę....

Mówi tu Goethe zgodnie z powszechnym ówczesnym zwyczajem sądowym stale w pierwszej osobie, oddając głos stronie samej; jedynie dopisek „concepit J. W. Goethe, Lizenziat“ wskazuje autora. Zaczyna on odrazu pociskiem dużego kalibru: „Wenn grosssprecherischer Eigendünkel das Urteil eines weisen Richters bestimmen, und die gehässigste Grobheit eine wohlbegründete Wahrheit umstossen könnte, so würde durch die letzte gegen mich eingereichte Schrift meine Sache unwiederbringlich vernichtet worden sein“. Skargę określa Goethe jako „ein Papier, das unverschämteste Unwahrheit, aufgebrachtester Hass, ausgelassenste Schmähsucht um die Wette zur abscheulichsten Missgeburt gebildet haben“; wyszydza ją jako „mit einem Nasenrümpfen abgefertigt“ i zarzuca dalej, że „ihre beglaubte tiefe Rechtsgelehrsamkeit nur grosssprecherische, flache, kompendiarische Schulweisheit ist; wenn statt dem praktischen Geiste, der in ihr herrschen sollte, die gemeinsten Grundsätze einer unverdauten Prozesslehre hier und da aufgeflicht erscheinen. Nachdem die verhüllte tiefe Rechtsgelehrsamkeit sich lange Zeit in Geburtsschmerzen gekrümmt, springen ein Paar lächerliche Mäuse von Kompendien, Definitionen hervor und zeugen von ihrer Mutter. Sie mögen laufen“. I na tej podstawie opiera Goethe konkluzję, charakteryzującą go jako twórcę wogóle: „Es bleibt eine praktische begründete Wahrheit, dass die Handlungen der Menschen sich nicht nach steifen Definitionen und Distinktionen fügen“.

(C. d. n.).

DR. LEON PEIPER.

Stanowisko obwinionego według drugiego projektu ustawy postępowania karnego.

(Ciąg dalszy*).

Ad 2. *a)* Pod względem czasu, przez który areszt śledczy trwać może, projekt II jest niepojętym wprost unikatem! W dochodzeniach może bowiem areszt trwać 2 miesiące i może być przedłużony o dalszy miesiąc (art. 179), a w śledztwie może on trwać 4 miesiące i przedłużony być na dalsze 4 miesiące (art. 180); jeżeli zaś zachodzi konieczność dokonania czynności śledczych za granicą, to można przedłużyć areszt w nieskończoność!

Ponieważ na wniosek oskarżyciela można każdego czasu z dochodzeń przejść w śledztwo (art. 271); ponieważ dalej sądy w toku uprzedniego postępowania prawie nigdy nie odmawiają wnioskom prokuratorskim, przeto poważnie należy liczyć się z tem, że z dochodzeń przejdzie się w śledztwo i że areszt 8 miesięczny stanie się twardym i czarnym chlebem powszednim.

Wprawdzie śledztwo ma miejsce tylko wówczas, gdy „okoliczności sprawy“ (co za stylistycznie piękna a zarazem jurydycznie jasna terminologia!) są „wyjątkowo zawiłe“ [4]), ale mamy tu znowu do czynienia z przymiotnikiem i to o bliżej nieokreślonej treści, który można nagiąć do każdego nieco skomplikowanego wypadku.

Niech nam jako dowód posłuży statystyka niemiecka, z pierwszych 20 lat po wprowadzeniu procedury z r. 1877. Oto wnioskom prok. o wszczęcie śledztwa odmówiono na tysiąc wypadków w latach 1881 do 1885: 8 razy, w latach 1886 do 1890: 6 razy, w latach 1891 do 1896: 4 razy, w r. 1896: 3 razy, w r. 1897: 4 razy, w latach 1898 i 1899: 2 razy. Co za zachęcająca progresja! — A zróbmy kontrapróbę: jak traktowano wnioski obwinionego? — Oto jeśli obwiniony żądał śledztwa, to w tych samych latach na 1000 próśb odmawiano obwinionemu wszczęcia śledztwa w 859, 876, 890, 861, 889, 896 i 902 wypadkach, a więc na 10 próśb odrzucono 9!

b) Czy możliwem jest, by po 3 miesiącach aresztu w dochodzeniach sprawa przeszła w stan śledztwa i spowodowała 8-miesięczny areszt w śledztwie? Motywa są zdania (str. 275), że termin 8-miesięczny jest najdłuższym i w nim mieści się 3-miesięczny areszt w dochodzeniach — ja tego z art. 179 i 180 wyczytać nie mogę; należało to więc w każdym razie w tekście art. 180 wyraźnie powiedzieć, bo motywa nie wiążą sądu, w praktyce tedy możemy się spotkać z wykładnią wręcz przeciwną.

c) Czy po areszcie 3-miesięcznym w dochodzeniach względnie 8-miesięcznym w śledztwie, udręczenie obwinionego będzie skończone?

---

*) Część poprzednia ogłoszona w zeszycie Nr. 5—6 r. b. „Głosu Prawa“.

[4]) Charakterystycznem jest i popiera to moje obawy, jeśli motywa (str. 274) powiadają, że śledztwo toczyć się będzie w sprawach „bardziej“ zawiłych!

Motywa (str. 275) czynią różnicę w tym względzie i powiadają, że w dochodzeniach areszt kończy się bezwarunkowo z upływem 2, względnie 3 miesięcy od dnia zawieszenia go i prokurator musi w tym terminie wnieść akt oskarżenia, że natomiast w śledztwie termin 4 względnie 8 miesięcy kończy się z chwilą zamknięcia śledztwa, poczem sędzia śledczy „prześle niezwłocznie akta prokuratorowi (art. 281 i 282), że dalszych ograniczeń projekt w tym względzie nie nakłada, bo po krótkim okresie czynności oskarżyciela (art. 284 i nast.) sprawa przechodzi do sądu wyrokującego, który już na wniosek oskarżonego (art. 202) będzie decydował o tem, czy oskarżonego zatrzymać w areszcie, czy wypuścić go na wolność».

Słowa te motywów w związku z art. 289 [5]) odsłaniają nam w całej nagości smutną prawdę, że upływ terminów aresztu w art. 179 i 180 wymienionych, nie kończy aresztu i cierpień obwinionego. Pomijając bowiem, że termin do wniesienia aktu oskarżenia wynosi 7 dni (art. 284 § 2) i nie jest wcale nieprzekraczalnym, gdyż prokurator może zasłonić się niemożnością wniesienia aktu oskarżenia w wyznaczonym terminie (art. 284 § 3), pomijając dalej, że prezes sądu może akt oskarżenia zwrócić prokuratorowi do usunięcia w ciągu dni 7 z błędów formalnych (art. 291 § 1) i że także ten termin nie jest dla prokuratora nieprzekraczalny (art. 291 § 2), pomijając wreszcie, że projekt nie wyznacza prezesowi sądu czasokresu załatwienia się z aktem oskarżenia i że rozprawa główna może być odroczoną — to okazuje się stąd z całą stanowczością, że areszt śledczy mimo upływu 8 miesięcy będzie trwać dalej i to już bez jakiegokolwiek czasowego ograniczenia aż do wyroku uwalniającego (art. 383)!

Jeszcze jedno. Na wypadek, jeśli prokurator zwróci sędziemu śledczemu akta celem uzupełnienia śledztwa (art. 284 § 1), które dłuższy czas potrwać może, to czas trwania śledztwa i aresztu przesunie się poza kres 8-miesięczny na czas wogóle nieoznaczony, a zatem nie można nawet twierdzić, że w ciągu 8 miesięcy śledztwo musi być zakończone. W praktyce będzie więc łatwo obejść ustawę, bo sędzia śledczy chcąc prowadzić dalej śledztwo z utrzymaniem aresztu, przedłoży akta prokuratorowi, a ten zwróci mu je do uzupełnienia. O tem jednak autorowie projektu (motywa str. 378) nie pomyśleli.

Taki stan rzeczy musi małopolskiemu prawnikowi wychowanemu na terminie aresztu koluzyjnego dwumiesięcznym [6]), który w godzinę upływu swego bezwarunkowo zwracał obwinionemu wolność — wydać się bezprzykładnem i wprost niepojętem zlekceważeniem idei wolności i interesów społeczeństwa!

---

[5]) Art. 289 brzmi: Jeżeli oskarżyciel upatruje potrzebę aresztowania obwinionego, albo zażądania odeń kaucji lub poręczenia albo zmiany środka już zastosowanego, to wniosek swój w tym przedmiocie dołącza do aktu oskarżenia.

[6]) Przedłużenie go o dalszy miesiąc było białym krukiem w sądownictwie małopolskiem.

d) Przedłużenie aresztu tymczasowego z 2 do 3 względnie z 4 do 8 miesięcy może nastąpić, jeżeli organ śledczy złoży uzasadniony wniosek. Mamy tu więc znowu przymiotnik „uzasadniony", o którego znaczeniu, a raczej braku znaczenia, już powyż mówiłem. Zapytać jednak wypada, co się stanie, jeśli organ śledczy zaniedbał sprawę, a zachodzi rzekomo nadal obawa ucieczki lub matactwa? — Czy wówczas wniosek o przedłużenie aresztu będzie uzasadniony?

Wedle mego zdania: tak; boć przecież wobec nieukończonych czynności śledczych obawa ucieczki lub matactwa trwa dalej; trudno je więc — oczywiście wedle mentalności projektu — udaremniać lub utrudniać przez uchylenie aresztu; inna rzecz — co jednak dla obwinionego nie będzie mieć żadnej realnej wartości — że organ śledczy może być pociągnięty do odpowiedzialności za opieszałość.

Motywa (str. 275) mówią o tej kwestji tylko odnośnie do wniosku na przedłużenie aresztu ponad 8 miesięcy z powodu konieczności przedsiębrania czynności śledczych za granicą (art. 180 § 3) i w tym względzie każą badać, czy czynność ta jest nieodzowną, a zwłoka zawinioną; nie wypowiadają jednak wyraźnie, co się ma stać, jeśli zachodzi i nieodzowność i zawiniona zwłoka; brak im widocznie odwagi do przyznania, iż w takim razie nastąpi przedłużenie aresztu.

e) Ciekawie pomyślanym jest proceder przy przedłużeniu aresztu. Oto przedłużenie dekretuje sąd na wniosek organu śledczego (art. 179 i 180), ale na wniosek ten nie trzeba wcale przesłuchiwać obwinionego, a od uchwały przedłużającej areszt niema środka prawnego, gdyż wedle zasadniczego stanowiska projektu służy zażalenie tylko w przypadkach wyraźnie w projekcie wymienionych (art. 464).

f) Podczas gdy wedle ustawy austr. (§§ 113 i 114), węgierskiej (§ 151), włoskiej (art. 342), tureckiej (§ 111), bułgarskiej (art. 269 i 272), sowieckiej (§§ 220 i 344) i t. d., obwiniony może w każdem stadjum procesu wnosić na uchylenie aresztu śledczego, a wedle wielu ustaw, a specjalnie austrjackiej, od odmownej uchwały ma zażalenie, to projekt formalnie i wyraźnie prawa do takiego wniosku mu nie przyznaje, a w każdym razie nie ma on zażalenia, jeśli zapadnie postanowienie odmowne (art. 464). Obwiniony może więc żalić się na areszt śledczy tylko raz t. j. przy aresztowaniu go (art. 172 § 2) — jeśli tego nie zrobił lub zażalenia nie uwzględniono, musi milczeć i czekać.... a jego zażalenie na opieszałość władz śledczych (art. 466) jest pozbawione realnej wartości (ob. powyż pod *d).*

g) Art. 178 (ob. brzmienie jego w uw. 3) jest wierną kopią § 190 zd. 1 austr. p. k. — dlaczego jednak opuszczono zdanie 2 § 190, wedle którego wszystkie władze czynne w post. kar. winny działać ku możliwemu skróceniu aresztu, to trudno pojąć; nie sądzą chyba autorowie projektu, że u nas i obsada sądów i praktyka jest tego rodzaju, że takiego nakazu ustawowego nie trzeba. Należało ten nakaz tembardziej przejąć, że projekt wyznacza takie olbrzymie kresy aresztu, a tak skromne i łatwe warunki aresztowania.

Z uwag powyższych wynika, że projekt zdaje całą kwestję zawieszenia i utrzymania aresztu na widzimisię sądu; kautel ustawowych projekt nie daje obwinionemu żadnych, a postanowienia pro-

jektu i jego luki ujawniają brak zrozumienia zagwarantowanej konstytucją wolności, tudzież brak wszelkiego uczucia i współczucia dla aresztowanego, który może przecież być całkiem niewinnym!

Jeśliby na to potrzeba jeszcze jakiegoś dalszego dowodu, to mogę własnemi słowami autorów projektu udowodnić, że zlekceważyli oni całą tę kwestję: oto na str. 147 motywów powiadają oni z rozbrajającą szczerością, że aresztowanie obwinionego lub zwolnienie go należą do czynności drugorzędnych! Tak więc u wejścia do cel zajmowanych przez inkwizytów można śmiało zamieścić napis dantejski: „porzućcie wszelką nadzieję" — a zaiste idealnem musi wydać się postanowienie Constitutionis criminalis Carolinae z r. 1532 (art. 12, 13, 14, 61), że donosiciel musi równocześnie z doniesieniem zabezpieczyć obwinionemu szkodę z procesu karnego wyniknąć mogącą, lub też na równi z obwinionym poddać się aresztowi śledczemu.

IV. Obwiniony może tylko wówczas skutecznie się bronić, jeśli zna całe akta dochodzeń względnie śledztwa, tudzież jeśli może korzystać z porady i pomocy obrońcy. Są to nietylko naturalne prawa obwinionego, ale wprost konieczności procesowe, jeśli ma on pozostać rzeczywistą stroną procesową, a nie bezwolnym objektem w rękach organów śledczych. Otóż te konieczności procesowe projekt całkowicie zignorował. I tak:

1. Obwiniony względnie jego obrońca może zapoznać się z treścią aktów w toku dochodzeń li tylko za zezwoleniem prokuratora, w toku zaś śledztwa za zezwoleniem sędziego śledczego (art. 220).

Kto choćby cokolwiek zna praktykę sądową, ten wie, że uzależnienie czytania aktów od ich zezwolenia równa się po prostu zakazowi czytania aktów. W Austrji bowiem, gdzie czytanie aktów zawisłem było również od zezwolenia sędziego śledczego (§ 45 p. k.), dotyczący przepis nie miał żadnego praktycznego znaczenia i żaden zdaje się obrońca, a napewno żaden obrońca aresztowanego w jakiejkolwiek większej sprawie, nie uzyskał nigdy wglądu w akta. To też w Polsce odczuto i uznano konieczność reformy w tym względzie i wzorując się na § 147 proc. kar. niem. wydano ustawę z 16 lipca 1920 r. Nr. 67 poz. 453 (punkt 7), wedle której „doradca prawny może przeglądać akta, sędzia zaś śledczy powinien wyłączyć tę część, której podanie do wiadomości nie dałoby się pogodzić z celem postępowania". Tak więc przynajmniej w zasadzie uznano prawo obrońcy do wglądu w akta. Ale mimo, że i ten przepis pozostał prawie, że martwą literą — częściowo może z winy obrońców, którzy niedość twardo stali przy nadanem im prawie [7]) to autorom projektu i tego nawet było za wiele, zwinęli więc żagle i wrócili do portu 50-letniej staruszki, procedury austr. z 1873 r.

---

[7]) Należało zawsze żądać całych aktów i od odmowy żalić się u Izby Radnej, a w razie okazania części aktów notować dzień okazania i po akcie oskar. lub zastanowieniu śledztwa kontrolować, których aktów nie okazano, zbadać, czy było to ustawowo uzasadnione i wnieść zażalenie nadzorcze z § 15 p. k.

2. Wedle § 113 p. k. austr. służy obwinionemu zażalenie od odmowy wglądu w akta; czy i wedle projektu? — Motywa (str. 300) dają na to pytanie odpowiedź twierdzącą, powołując się na art. 275 [8]) — zdaje mi się mylnie, gdyż z jednej strony art. 464 żąda wyraźnego przyznania zażalenia, a takiego zażalenia art. 220 nie przyznaje, z drugiej strony art. 275 ma widocznie na oku wnioski co do czynności śledczych (np. zbadanie pewnych faktów, przesłuchanie świadków i t. d.); w każdym razie należało to przy art. 220 zaznaczyć, gdyż motywa ustawy sądu nie wiążą.

Art. 221 projektu zezwala obwinionemu względnie jego obrońcy na czytanie aktów po końcowem przesłuchaniu obwinionego wedle art. 281 — a więc wedle dosłownego brzmienia art. 281 — dopiero wtedy, gdy sędzia śledczy uznał, że „śledztwo dostarczyło już dostatecznej podstawy do aktu oskarżenia" (art. 266 zawiera podobny przepis co do dochodzeń). Z tego postanowienia projektu widać, że autorowie projektu dzielą obwinionych na 2 kategorje: pierwsza kategorja, to niewinni, którym śledztwo niczego udowodnić nie zdołało; ci — zdaniem autorów projektu — nie mają wcale potrzeby interesować się śledztwem i zapoznać się z aktami; że wśród tej imputowanej im beztroski, mogli przesiedzieć się kilka tygodni lub miesięcy w areszcie śledczym wśród ciężkiej obawy o wyniki śledztwa oraz udręki psychicznej i fizycznej, nie mówiąc już o stratach moralnych i materjalnych, — to autorów projektu ani nie grzeje, ani nie ziębi; druga kategorja, to ci obwinieni, przeciw którym śledztwo dało pozytywne wyniki; ci mają możność pełnej obrony dopiero po ukończeniu śledztwa. Że oni właśnie skutkiem nieznajomości aktów i spowodowanej tem niemożności bronienia się mogli popaść w stan grożący im oskarżeniem, że mogli skutkiem tego utracić swe dowody, bo ich świadkowie odwodowi w międzyczasie wyjechali, zmarli lub zapomnieli dotyczące fakty, że ważne daty np. dzień lub godzina pewnego zdarzenia mogą po tygodniach lub miesiącach nie dać się już wcale ustalić i że skutkiem tego człowiek całkiem niewinny, przeciw któremu świadczą tylko pozory, może być pozbawionym środków obrony, a w następstwie zostać oskarżonym i zasądzonym — tego autorowie projektu nie widzieli lub widzieć nie chcieli.

Dla uzasadnienia swego stanowiska, motywa (str. 301) powołują się na ustawę austr., hiszpańską niemiecką i rosyjską, a więc na kodyfikacje przestarzałe, ignorując znane im postępowe postanowienia ustawodawstw zachodnich i ustawy włoskiej (art. 197) z 1914 r.

Autorowie projektu (mot. str. 300) obawiają się, że obwiniony znając każdy krok prokuratora lub sędziego śledczego, mógłby z łatwością paraliżować ich wysiłki; uzależniają więc przeglądanie aktów w śledztwie od placet sędziego śl., a w dochodzeniach od placet prokuratora, nie zaś policji, która je prowadzi, gdyż „nacisk stron, ich obrońców i pełnomocników na policjanta prowadzącego dochodzenie, żeby im okazał zapiski, mógłby wywierać szkodliwy wpływ, zajmowałby czas na pertraktacje i dawałby pole do nadużyć".

---

[8]) Art. 275 brzmi: § 1. Sędzia śledczy przedsiębierze wszelkie czynności z własnej inicjatywy, lecz strony mają prawo składania mu wniosków. § 2. Na postanowienie, oddalające wniosek, służy zażalenie.

Otóż dla odparcia tych obaw powołuję się na to, co powyż o udaremnieniu koluzji przez zręcznego sędziego śledczego powiedziałem, a dalej wskażę na to, że prawo przeglądu „aktów" dotyczyć może i dotyczyć ma tylko czynności śledczych już dokonanych, a nie zarządzeń organu śledczego (precyzuje to bardzo dokładnie art. 197 ust. włoskiej) i że prawo to przyznane może być li obrońcom (ob. tenże art. 197), nie zaś stronom; gdy zaś obrońcą w śledztwie i dochodzeniach może być tylko adwokat (art. 90), gdy dalej przytłaczająca większość adwokatów zasługuje na pełne zaufanie (ob. art. dr. Pierackiego w *Głosie Prawa* 1925 r. str. 46 i dal.) i gdy przeciw nadużyciom adwokatów zabezpieczyć się można przez ustanowienie ostrych represyj dyscypl. (nawet przez czasowe odebranie obrońcy *stallum agendi* [1]), przeto bez uszczerbku dla praw Państwa można było dozwolić obrońcom wglądu w akta i w ten sposób zapewnić obwinionemu prawo rzeczywistej strony procesowej i możność obrony.

3. Obwiniony jednak nietylko niema prawa wglądnięcia do aktów, ale nawet niema gwarancji, że po swem przyaresztowaniu dowie się, co mu się zarzuca i na jakiej podtawie mu się to zarzuca, gdyż takiego przepisu mieszczącego się w ustawach innych państw (§ 199 austr., § 136 niem., art. 261 włosk. i t. d., a nawet w § 175 reakcyjnej proc. austr. z 1853 r. [2]) projekt co do śledztwa wogóle nie zawiera, a w dochodzeniach dochodźca ma mu tylko podać zarzuty, nie zaś także poszlaki (art. 258). C. d. n.

DR. FRYDERYK HALPERN.

Do wykładni §§ 39 i 40 Rozp. walor.

I. Znane orzeczenie Sądu Najwyższego z 25 lutego 1922 r. C. 186/21 w sprawie Fliederbaum - Kuhnke znalazło uznanie w szerokich sferach prawniczych i zostało przez społeczeństwo przyjęte jako ogólna norma prawna, ponieważ było przejawem sprawiedliwości, która wymaga, aby dłużnik swe zobowiązanie wykonał materjalnie, świadcząc tę wartość majątkową, do której się był zobowiązał. Tą też zasadą kierował się ustawodawca przy wydaniu rozporządzenia walor. Ta zasada sprawiedliwości stanowi dlatego wskaźnik przy wykładni poszczególnych przepisów rozporz. walor. Atoli Sąd Najw. nie zawsze jest jej wierny przy rozstrzyganiu kwestji, czy wierzyciel może żądać przerachowania i zapłaty przerachowanej wierzytelności, jeżeli w czasie dewaluacji marki polskiej prawomocnym wyrokiem sądowym uznano tę wierzytelność za umorzoną przez złożenie do depozytu sądowego kwoty pieniężnej, która tylko cyfrowo odpowiadała sumie dłużnej, ale miała od niej niższą wewnętrzną wartość.

---

[1]) Tak np. art. 79 pk. włoskiej zagraża suspenzją od 1 do 6 miesięcy obrońcy, który wydali się z rozprawy, nie przyjmie obrony *ex offo* i t. d.

[2]) Rząd austr. skutkiem liberalnych haseł 1848 r. wydał procedurę karną z 17 stycznia 1850 r., a skutkiem politycznej reakcji wydał inkwizycyjną i wstecznictwem owianą procedurę karną z 29 lipca 1853 r.

II. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 25 listopada 1925 r. III Rw. 1616/25 (*Głos Prawa*, 1926, str. 257) wypowiedział, że prawomocny wyrok sądowy, uznający za prawnie uzasadnione złożenie do depozytu sądowego dłużnej kwoty koronowej wedle t. zw. „relacji Grabskiego“ w markach polskich, nie stoi na przeszkodzie żądaniu wierzyciela zapłaty przerachowanej wierzytelności, jeśli złożona suma nie odpowiada wewnętrznej wartości sumy dłużnej.

Tak samo orzeczenie Sądu Najw. z dnia 26 stycznia 1926 r. III Rw. 2320/25 (*Głos Prawa*, 1926, str. 256) uznało dopuszczalność przerachowania wierzytelności, która została wyrokiem sądowym prawomocnie uznana za umorzoną wskutek zapłaty dokonanej wedle t. zw. relacji Grabskiego, a nie odpowiadajacej wewnętrzną wartością dłużnej sumie [1]).

Na podstawie powyższych dwóch orzeczeń i pięciu innych orzeczeń Sądu Najwyższego dr. Dbałowski postawił w „*Ruchu prawniczym, ekonomicznym i socjologicznym*“ 1926 r., str. 927, ogólną tezę: „Przerachowanie roszczenia, którego złożenie do depozytu sądowego zostało prawomocnym wyrokiem uznane za prawnie uzasadnione, jest dopuszczalne, jeżeli wierzyciel nie przyjął sumy złożonej i suma ta nie odpowiadała w czasie złożenia pierwotnej wysokości roszczenia“.

Podobnie w wypadku, gdy dłużnik tabularny, złożywszy do depozytu sądowego dłużną kwotę koronową w zdewaluowanej sumie markowej, uzyskał wykreślenie prawa zastawu dla odnośnej wierzytelności na podstawie uchwały sądowej, zastanawiającej dozwoloną poprzednio egzekucję przez przymusowe ustanowienie prawa zastawu, sądy we wszystkich trzech instancjach uznały jako dopuszczalny wniosek wierzyciela na przerachowanie tejże wierzytelności. Wydane w tej sprawie orzeczenie Sądu Najw. z dnia 11 marca 1925 R. III 753/24 [2]) opiewa: „Rozp. Prez. Rzp. z dnia 14 maja 1924 r. ma działanie wsteczne i ze stanowiska wchodzących tutaj w zastosowanie przepisów § 40 cyt. rozp. musi się ocenić skuteczność prawną złożenia w 1923 r. przez zobowiązanego tabularnie, kwoty 6.000 Mp. do depozytu sądowego na umorzenie pretensji w kwocie 4.000 kor. zpn. z 1912 r. Ponieważ kwota 6.000 Mp. (równająca się 64 groszom) nie odpowiadała w chwili jej złożenia co do swej wysokości w żadnym wprost stosunku przepisom cyt. rozp. (§ 40 ust 1 zd. 2), przeto aczkolwiek formalnie wykreślone zostało egzekucyjne prawo zastawu i to prawomocnie, nie mniej jednak materjalnie w myśl przepisu § 40 ust. 1 cyt. rozp. wierzytelność nie została zaspokojona i dlatego zobowiązany tabularnie nie może się uchylić od obowiązku zapłaty wierzytelności przerachowanej. Z punktu widzenia bowiem przepisu § 40 ust. 1 rozp. nie było zapłaty (§ 1412 u. c.), a więc nie było ani faktycznej ani prawnej podstawy do zastanowienia na wniosek tabularnie zobowiązanego egzekucji w myśl § 40 o. e. i wykreślenia prawa zastawu (§ 469 u. c.), wobec czego dla oceny zasadności

[1]) Oba powyższe orzeczenia są też cytowane w Kodeksie cywilnym dr. Dbałowskiego i dr. Przeworskiego, str. 996.

[2]) W aktach Sądu powiatowego w Stanisławowie do Nc. V. 8/24.

*

wniosku waloryzacyjnego skierowanego przeciw tabularnie zobowiązanemu nie ma materjalnego znaczenia samo wykreślenie hipoteki (§ 40 ust. 3 cyt. rozp.) w powyższych warunkach.

III. Zupełnie odmienne stanowisko w niniejszej kwestji zajął Sąd apelacyjny we Lwowie i Sąd Najw. w następujących orzeczeniach [1]) utrzymując, iż przerachowanie wierzytelności jest niedopuszczalne, skoro poprzednio wyrokiem sądowym uznano ją za umorzoną. Wyrok Sądu apelacyjnego Sen. IV we Lwowie z dnia 16 października 1925 Bc. IV 501/25 wywodzi: „Skoro pretensja uznaną została wyrokiem sądowym za zgasłą, nie może być jako już nieistniejąca ani ponownie przysądzona powodowi, ani też nie może być przedmiotem waloryzacji, ileże wspomniany wyrok stworzył pomiędzy stronami sporującemi tego rodzaju ostateczny stosunek prawny, odnośnie do pretensji, będącej przedmiotem obecnej skargi, że istnienie jej nie może już więcej być przedmiotem żadnego poru i pretensja ta nie istniejąca już obecnie, nie może w żaden sposób na nowo odżyć. Zarzut rzeczy osądzonej, o którym wspomina § 39 rozp. walor. dotyczy jedynie postępowania niespornego wdrożonego na wniosek o przerachowanie, nie zaś postępowania spornego, jak w niniejszym wypadku o zapłatę pretensji. Że tak, a nie inaczej należy rozumieć przepis § 39 rozp. walor., wskazuje na to ustęp tego paragrafu: „chyba, że należność została już przerachowana wyrokiem lub ugodą“.

Sąd Najw. wyrokiem z dnia 15 marca 1927 III Rw. 46/26 zatwierdził wyrok apelacyjny z następujących powodów: „Prawomocnym wyrokiem orzeczono, że pretensja powoda, przysługująca mu przeciw obecnemu pozwanemu, jako właścicielowi realności obciążonej prawem zastawu, zgasła wskutek złożenia do depozytu sądowego i że wskutek tego obecny powód winien zezwolić na hipoteczne wykreślenie prawa zastawu wpisanego na wzmiankowanej realności. Należność, o którą powód skarży w obecnym sporze, jako umorzona, już nie istnieje, nie można jej ani przysądzić, ani przerachować. Powoływanie się na przepisy §§ 39 i 40 rozp. walor. jest bezcelowe, bo obydwa odnoszą się tylko do przerachowania istniejących, ale nie jak obecnie dochodzona — już stanowczo umorzonych wierzytelności“.

IV. Znowu odmiennie Sąd Apelacyjny we Lwowie Sen. IV orzekł w wyroku z dnia 4 kwietnia 1927 r. Bc. IV 126/27 [2]): „Okoliczność, iż pozwany w 1923 r. złożył do depozytu sądowego kwotę markową na zupełnie zaspokojenie dochodzonej obecnie przez powoda pretensji, a następnie zaskarżywszy dowoda, uzyskał na dniu 6 czerwca 1923 wyrok, którym uznano dochodzoną obecnie przez powoda pretensję za umorzoną, nie pozbawia wcale powoda prawa korzystania z postanowień ustawy waloryzacyjnej z 14 maja 1924, gdyż to prawo nadają mu postanowienia §§ 39 i 40 rozp. wal., które wyraźnie stanowią, iż złożenie do depozytu sądowego, jakoteż zarzut sprawy osądzonej nie ma żadnego znaczenia, chyba, że należność została już

[1]) W aktach Sądu okręgowego w Stanisławowie do Cg. XIV 21/25.
[2]) W aktach Sądu okręgowego w Stanisławowie do Cg. XIV 237/25.

przerachowaną wyrokiem sądowym, a złożenie do depozytu było prawnie uzasadnione i suma złożona odpowiadała w czasie płacenia co do wysokości przepisom ustawy waloryzacyjnej. Te wymogi w danym wypadku nie zachodzą".

V. Orzeczenia II i III inst. przytoczone wyżej ad III są — zdaniem naszem — mylne.

Uzasadnienie do § 40 rozp. wal. (zob. Zoll-Hełczyński, Rozp. walor. wyd. 2 str. 243 i n.) przewidywało nasz wypadek: Wielu dłużników, chcąc się zapomocą zapłaty groszowych wartości uwolnić od ciążących na nich poważnych zobowiązań, składało zapłaty do depozytu sądowego i żądało nznania tych zapłat za prawnie dokonane, a wiele sądów uznawało te zapłaty za ważne. Rozporządzenie nie sankcjonuje takich zapłat dokonanych oczywiście z krzywdą dla wierzycieli. Konsekwentnie Zoll i Hełczyński l. c. twierdzą też, że rozp. walor. stoi na stanowisku, że nawet złożenie do depozytu, uznane prawomocnem orzeczeniem sądowem za ważne, nie wyklucza waloryzacji.

Przepis § 39 rozp. wal. zawiera ogólną normę prawną, że w toku postępowania sądowego o przerachowanie, zarzut rzeczy osądzonej lub ugodzonej nie ma znaczenia wobec wniosku o przerachowanie. Rozporządzenie nie czyni tu żadnej różnicy, czy postępowanie sądowe o przerachowanie jest spornem lub niespornem. Mylnie dlatego Sąd apelacyjny w orzeczeniu wyżej ad III to postanowienie stosuje tylko do postępowania niespornego. Nie uzasadnia tego mylnego twierdzenia dalsze przezeń cytowane brzmienie § 39 rozp. wal. „chyba, że należność została już przerachowana „wyrokiem lub ugodą". To ostatnie postanowienie jest całkiem słuszne i ma na celu zapobieżenie, by nie żądano ponownego przerachowania wierzytelności, która już raz została przerachowana wyrokiom lub ugodą sądową. Jednak nawet od tej reguły ostatnie zdanie § 39 rozp. wal. dopuszcza wyjątek. Że zaś złożenie do depozytu sądowego kwoty pieniężnej odpowiadającej wedle relacji Grabskiego dłużnej sumie, nie stanowi zapłaty, nie ulega wątpliwości wobec jasnego brzmienia § 40 ust. 1 zd. 2 rozp. walor.

VI. W judykaturze niemieckiej zarzut prawomocności orzeczeń sądowych interpretowano ze względu na dewaluację marki niemieckiej w sposób ścieśniający, by wierzycielowi mimo zapadłego orzeczenia sądowego umożliwić dochodzenie dalszego roszczenia, jeżeli w czasie między wniesieniem skargi, a wydaniem wyroku I inst. wartość wewnętrzna zaskarżonej kwoty się obniżyła, a wyrok I inst. przyznał powodowi tylko zaskarżoną sumę pieniężną [1]).

Niemiecka ustawa waloryzacyjna z dnia 16 lipca 1925 R. G. Bl. I. 117 w § 15 uznaje dopuszczalność waloryzacji zapłaty, która nastąpiła w czasie od dnia 15 czerwca 1922 do 14 lutego 1924 r. chociaż wierzyciel prayjął tę zapłatę bez żadnego zastrzeżenia. W tym czasie bowiem wartość wewnętrzna marki niemieckiej tak znacznie

---

[1]) Zob. Pagenstecher, die Einrede der Rechtskraft im Aufwertungsprozess, im Lichte der Judikatur des Reichsgerichts (1925).

się obniżyła, iż uiszczenie nominalnej cyfry długu nie może być ze stanowiska sprawiedliwości uważane za zapłatę. Nawet zapadły prawomocny wyrok sądowy nie wyklucza po myśli § 68 ust. 2 walor. zastosowania przepisu § 15 ust. wal. — Mügel (Aufwertungsgesetz 1925, str. 432) wywodzi: „§ 15 ist anzuwenden, auch wenn nach Annahme der Zahlung eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung ergangen ist", — a uzasadnia to: „dem Anspruch des Gläubigers soll die Tatsache nicht entgegenstehen, dass lange Zeit der Satz: Mark gleich Mark, als geltendes Recht angesehen worden ist".

Ustawodawstwo niemieckie i judykatura urzeczywistniają tedy również ową ideę sprawiedliwości, o której mówiliśmy wyżej ad I.

VII. Zatem materjały ustawodawcze do rozp. wal., brzmienie §§ 39 i 40 rozp. wal. i ogólna zasada sprawiedliwości przemawiają za tem, by w niniejszym wypadku przyznać wierzycielowi prawo do żądania zapłaty przerachowanej wierzytelności. Chwiejność judykatury Sądu Najwyższego w niniejszej kwestji, będącej teraz na porządku dziennym, oddziaływa w wysokim stopniu szkodliwie na poczucie bezpieczeństwa prawnego i powinna zwrócić uwagę czynników decydujących na bardziej staranne formułowanie przepisów prawnych. Ustawodawca przecież niniejszy wypadek przewidywał i unormował go w konkretny sposób, a jednak ten jego przepis stanowi podstawę djametralnie sprzecznych orzeczeń sądowych.

DR. MAURYCY FRUCHS.

Kilka uwag o umowach wyposażeniowych (dotacyjnych).

(Na marginesie orzecz. Najw. Sądu z 15 czerwca 1926, Rw. III, 907/26 i z 21 września 1926, Rw, III. 75/26). *)

Ustaliło się w teorji i praktyce zapatrywanie, że umowa, której przedmiotem jest wyposażenie narzeczonej przez osoby zobowiązane do tego po myśli § 1220 u. c. wzgl. § 141 i 143 u. c., o ile wyposażenie to nie przekracza ram obowiązku ustawowego, nie jest kontraktem małżeńskim w znaczeniu ust. z 25 lipca 1871 a zatem do ważności swej nie wymaga formy aktu notarjalnego.

Przy ocenieniu skuteczności prawnej umów tego rodzaju, które przeważnie zawierane bywają we formie ustnej lub we formie nieudolnych umów pisemnych, układanych na wsi przez pisarzy gminnych lub inne nieobznajomione z przepisami ustawy osoby, wyłania się w praktyce szereg wątpliwych kwestji prawnych. Przytoczę kilka z tych kwestji wątpliwych i podam próbę ich rozwiązania:

1. Na skargę o uznanie ważności, nie zdziałanej we formie aktu notarjalnego umowy o wyposażenie dziecka przez ojca lub matkę, strona pozwana z reguły podnosi zarzut nadmierności wyposażenia. Zarzut ten

*) Por. omawiający pokrewną materję artykuł Dra S. Weinberga sen. p. t.: »Czy donatio propter nuptias jest nieodwołalna?« w Nr. 10—11 Głosu Prawa z r. 1926 oraz orzeczenie S. N. tamże na str. 385 pod l. 110), ponadto orzecz. S. N. w Nrze 6 Gł. Pr. z r. 1926 str. 248 pod l. 60. — *Przyp. Red.*

polega na tem, że ojciec lub matka przyrzekli córce większy posag, niżby wedle ilości niewyposażonych dzieci i majątku wyposażającego się należało.

Jak postąpić ma tedy sąd, jeżeli dochodzi do przekonania, że zarzut nadmierności jest uzasadniony np. w wypadku, gdy ojciec lub matka obiecali dać córce w posagu dwie realności, a wedle ustawy zobowiązani byliby dać tylko jedną realność? — Czy sąd ma uznać ważność umowy tylko odnośnie do jednej realności? — A jeśli tak, co do której? Czy też ma przyznać powódce odpowiednią idealną część przyrzeczonych 2 realności? Odpowiedź na to pytanie jest wobec specyficznych zadań sądu procesowego niełatwa. Jakąkolwiek odpowiedź na to pytanie da sąd procesowy, będzie ona dowolną i łatwo zaczepialną, nawet z punktu widzenia miarodajnego obecnie judykatu Nr. 239 z 9 listopada 1915. Podstawą bowiem tego judykatu jest konkretny wypadek, w którym właśnie nie zachodziła owa nadmierność wyposażenia, w którym zatem nie zachodziła potrzeba usunięcia powyższych wątpliwości.

Zdaniem podpisanego rzeczą sądu procesowego jest tylko zbadać, czy umowa o wyposażenie, zawarta między córką a ojcem wzgl. matką, jest w całej swej rozciągłości ważną czy nie. Sąd procesowy nie może dowolnie wyrwać z całości przedmiotu umowy jakąś jego część i uznać umowę odnośnie do tej części za ważną. W razie słuszności podniesionego zarzutu nadmierności, cała umowa jako taka jest nieważną, bo odnośnie do nadwyżki jest darowizną (bez formy aktu notarjalnego wzgl. rzeczywistego oddania) przyczem niepodobna rozstrzygnąć, którą właśnie część przedmiotu umowy należy uważać za ową nadwyżkę w znaczeniu cyt. judykatu. Należy tedy stronę w myśl orzecz. Najw. Sądu z 21 lutego 1905 (Spruchrep. Nr. 178) odesłać na drogę postępowania niespornego, tak jakby wcale nie było umowy. Tylko sędzia niesporny może w takim wypadku swobodnie ocenić, czy, o ile i jakiemi częściami swego majątku ojciec lub matka wyposażyć mają córkę.

Z przytoczonych powyżej przyczyn pewną niejasność zdaniem mojem wprowadza orzecz. Najw. Sądu z 15 czerwca 1925, Rw. III. 907/26 cyt. w Przeglądzie pr. i admin. kwartał I, rok 1927. W motywach orzeczenia tego mieści się uwaga, że o ile wyposażenie przenosi obowiązek wyposażenia, jest ono darowizną odnośnie do tej nadwyżki, i że należy tylko odnośnie do tej nadwyżki uznać umowę za nieważną, zresztą zaś za ważną. W cytowanych motywach nie powiedziano wyraźnie, na jakiej podstawie Sąd Najw. właśnie pewną działkę gruntu przyjął jako nadwyżkę i odnośnie do tej działki oddala powódkę z żądaniem skargowem. Bezkrytyczne wczytywanie się w orzeczenia Najw. Sądu, bez bliższego zaznajomienia się z konkretnym stanem sprawy, prowadzi tylko do powierzchownego ujęcia zagadnienia i wywołuje zamęt i dezorjentację w praktyce.

2. Z kwestją nadmierności łączy się często w praktyce dalsza kwestja: Oto np. stary ojciec, przyrzekając córce wyposażenie w wysokości prawie całego swego majątku, nakłada na nią obowiązek wspólnego z nim mieszkania, pracowania, gospodarowania i szanowania go. Niewątpliwie świadczenia te mają dla wyposażającego wartość majątkową i wobec tego też taką umowę wyposażeniową należy uważać jako częściowo odpłatną, o ile wyposażenie przekracza miarę ustawową. Umowa w takim wypadku jako całość uważaną być musi za ważną. W konsekwencji tego jednakowoż zastosować do niej należy § 1052 u. c. dający staremu ojcu, skazanemu na opiekę swego dziecka, exceptio non adimpleti contractus. Ekscepcja ta chroni starego ojca przed nadużyciem ze strony dziecka, które niejednokrotnie niewdzięczność swą posuwa do ostatecznych granic i zatruwa mu życie. Ekscepcja ta daje bowiem ojcu skuteczną broń przeciw wyrodnemu dziecku w formie retencji przedmiotu wyposażenia. Tu znów jednak zamęt wprowadza stosowana przez niektóre sądy mylna interpretacja orzecz. Najw. Sądu z 21 września 1926 Rw. III. 75/26 (cyt. w Przeglądzie prawa i administracji kwartał I rok 1927). Orzeczenie to daje wyraz zapatrywaniu, że warunek zawarty w kontrakcie darowizny z § 1247 u. c., że kontrakt

rozwiązuje się na przypadek, gdyby obdarowani wzbraniali się spełniać świadczenia w kontrakcie oznaczone, uważa się za niedołożony. Motywa tego orzeczenia brzmią dosłownie jak następuje:

„Zaopugnowany akt notarjalny z daty Podbuż 11 lutego 1914 L. rep. 1379, jest z nazwy i treści kontraktem przedślubnym, którym powódka oraz jej zmarły mąż A. P. darowali pewne grunta pozwanej i jej narzeczonemu L. Z. pod warunkiem zawarcia przez nich związku małżeńskiego (§§ 1217 do 1218). Ponieważ narzeczeni zawarli małżeństwo, co nie jest sporne, kontrakt przedślubny stał się bezwarunkowy i nie może być ani odwołany ani rozwiązany, jak długo małżeństwo to trwa (§§ 1229, 1266, 1247 a contrario u. c.). To wystarcza do uznania żądania skargi za bezzasadne. Okoliczność, że w ust. V tego kontraktu zamieszczono rygor rozwiązania kontraktu na wypadek, gdyby obdarowani nie dopełnili przyjętego obowiązku wspólnego mieszkania z darującymi i pomagania im w gospodarstwie, nie ma znaczenia prawnego, albowiem rygor taki jako przeciwny istocie kontraktu przedślubnego uważać należy za niedołożony. Darującym służy bowiem w tym przypadku jedynie prawo nastawania na ścisłe wypełnienie obowiązku ze strony obdarowanych, ewentualnie żądania stosownego odszkodowania".

Trudno wprost opisać chaos, jakie orzeczenie to wywołuje w praktyce niektórych sądów. Wobec takiego orzeczenia niektóre sądy uważają nawet „za obojętne", czy dziecko popełnia zbrodnię wobec ojca, np. z § 152 i § 153 u. k., bo wszelkie warunki kontraktu wyposażeniowego należy uważać „za niedołożone", a tem bardziej, jeżeli nie jest wcale zastrzeżonem, że dziecko ma starego ojca szanować. Podpisany nie wchodzi już w to, czy orzeczenie powyższe jest słuszne czy też nie, a w szczególności nie narzuca pytania, dlaczego zawieszający warunek zawarcia związku małżeńskiego ma mieć większe znaczenie aniżeli rozwiązujący warunek zastrzeżony na korzyść niedołężnego starego ojca. Ale pominąwszy już tę kwestję przeocza się często w praktyce, że umowa wyposażeniowa zawarta między ojcem (wzgl. matką), a córką nie jest kontraktem przedślubnym, jak już na wstępie zaznaczono, lecz jest kontraktem sui generis, który opiera się na ciążącym na rodzicach ustawowym obowiązku wyposażenia dzieci („Dotationspflicht"). Dotatio a dos to są dwa różne pojęcia. Pierwsza jest prawem córki, druga prawem męża jej. Pierwsza stwarza stosunek prawny między córką a ojcem (wzgl. matką), druga zaś między mężem córki a osobą ustanawiającą posag.

Ze względu na tę zasadniczą różnicę zbyt pochopne zastosowanie tezy cyt. orzecz. Najw. Sądu do wszelkich umów wyposażeniowych jest ustawowo nieuzasadnione i sprowadzić może spustoszenie moralne w życiu rodzinnem naszych włościan w nieprzewidzianej wprost mierze.

Przeciwnie, należałoby skłonić się do zapatrywania, że w wypadkach, w których wyposażający z wyposażonym ma do końca życia zamieszkać pod jednym dachem, należy warunek, że wyposażony ma przyzwoicie obchodzić się z wyposażającym, uważać zawsze jako milcząco dołożony, a to choćby nawet nie został wyraźnie zastrzeżony, bo inaczej umowa byłaby niewykonalną. Odesłanie starego ojca zapozwanego o wydanie przyrzeczonego wyposażenia na drogę oddzielnego sporu, by w tej drodze upominał się o swe słuszne prawa, jest urąganiem najoczywistszej woli stron, urąganiem słuszności i dobrym obyczajom.

Należy tu też szczególnie uwzględnić znaną ogólnie mentalność na naszego włościaństwa. Oto włościanin nasz, którego całe życie polega na ciężkiej pracy fizycznej i który w pracy tej upatruje swą własną rację bytu, przewiduje, że w starości otoczenie jego uważać go będzie jako sprzęt bezużyteczny, którym każdy popycha i poszturkuje, bo rzekomo darmo chleb zjada. W świecie włościańskim nie ma emerytury, nie ma *panem bene merentium*, by na starość pozostał mu do wyłącznej i nieograniczonej dyspozycji jakiś majątek nieruchomy. Dysponując majątkiem tym na rzecz krewnego lub innej upatrzonej osoby, zobowiązuje ją temsamem do szanowania i respektowania go, do udzielenia mu

pewnego minimum chleba i godności osobistej, której u schyłku życia swego niezbędnie potrzebuje. Starość skazuje steranego życiem włościanina do spędzenia reszty życia w towarzystwie osoby, którą sobie upatrzył i na rzecz której wyzbył się swego majątku. Majątek swój, który osobie tej oddał, to jest cena. którą płaci nie tylko za obchodzenie go, ale i za uszanowanie jego godności osobistej. Dlatego na ten warunek pozbywający w takich wypadkach kładą główny nacisk przy zawieraniu kontraktów zwanych kontraktami darowizny. Jest to warunek rozwiązujący w pełnem tego słowa znaczeniu, a niemałe zdziwienie wywołać musi nieżyciowe twierdzenie Najw. Sądu, że strona skrzywdzona mogłaby tylko żądać spełnienia jej zobowiązania, że powinna skarzyć o spełnienie umowy, czyli o dochowanie obowiązku szanowania jej?!

Znane zawsze stronie przeciwnej pobudki działania strony darującej wskazują na to, że pojęcie szanowania jest szerokie. Szanowanie, to nie tylko zaniechanie zniewag, kwalifikujących się jako czyny karygodne ze stanowiska ustawy karnej, ale i pewnego rodzaju pozytywne zachowanie się wyposażonego wobec wyposażającego, to staranie się by pozbywający czuł się z nabywającym jak u siebie w domu, unikanie wszelkiego dokuczania, a nie tylko dokuczania kwalifikującego się jako czyn karygodny, to okazywanie pewnego stopnia grzeczności i ustępliwości wymaganej podeszłym wiekiem wyposażającego, słowem: suma owych pozytywnych działań i zaniechań, które wedle rozumienia ludu naszego składają się na pojęcie szanowania. Mieści się w tem też odpowiednie wpływanie na członków swej rodziny, aby wstrzymywała się od znieważania pozbywającego i czynienia mu życia nieznośnem. Najłatwiej bowiem możnaby obejść obowiązek szanowania przez bierne tolerowanie zniewag popełnionych np. przez małżonka obdarowanego lub ciche podsycanie jego nienawistnego zachowania się wobec osoby, która wszystko, co miała, oddała właśnie za cenę spokoju i poszanowania jej starości.

Kto jest zbyt brutalnym, zbyt niekulturalnym, zbyt nieustępliwym, albo zbyt pobudliwym, aby obowiązki te spełnić, nie powinien przyjmować majątku od starego ojca lub starej matki. Jeżeli majątek ten przyjął, musi powyższe wymogi spełniać lub też z tego majątku zrezygnować. To samo powinien uczynić ten, kto stracił cierpliwość i dla kogo osoba, od której otrzymał majątek, za długo żyje. Umowy wyż opisanego rodzaju są poniekąd umowami losowemi, większa lub mniejsza korzyść nabywającego zależy od czasu życia pozbywającego. Kto jednakowoż w sposób mniej lub więcej pośredni stara się *corriger la fortune*, mniejszemi lub większemi brutalnościami skrócić życie starej osobie, która los swój w jego ręce złożyła, nie powinien od sądu otrzymać premję za takie zachowanie.

Należy zatem trzymać się następujących zasad: *a)* umowa wyposażeniowa nakładająca na wyposażonego wobec wyposażającego obowiązek obchodzenia, pielęgnowania go, wspólnego mieszkania i szanowania go jest bezwarunkowo ważną i ma być traktowaną jako mowa odpłatna, *b)* wyposażającemu przysługuje exceptio non adimpleti contractus wobec wyposażonego, *c)* warunek rozwiązujący umowę zastrzeżony na wypadek niedotrzymania przez wyposażonego obowiązków umową tą przyjętych bezwzględnie powoduje rozwiązanie umowy, *d)* obowiązek szanowania rodziców, z którymi wyposażony ma wspólnie zamieszkać, należy z reguły uważać jako warunek rozwiązujący milcząco dołożony.

Ze względu na to, że praktyka przeważnie w wypadkach, o których mowa, zna tylko umowy wyposażeniowe, nie zaś czyste umowy posagowe i umowy z § 1247 u. c. — przeto wyłączam z zakresu niniejszych rozważań kwestję, jaki wpływ mają na czyste umowy z § 1247 zastrzeżenia poczynione na korzyść wyposażającego.

3. Jaki wpływ ma na skuteczność umowy wyposażeniowej zbrodnia popełniona przez wyposażonego na osobie wyposażającego? — Posag wzgl. wyposażenie jest wedle § 790 wzgl. § 788 u. c. zaliczką na część

dziedziczną wyposażonego i stanowi wprost jej integralną część. Po myśli §-u 7 u. c. należy zatem analogicznie zastosować § 540 u. c., uważający za niegodną dziedziczenia osobę, która na osobie spadkodawcy dopuściła się zbrodni. Ratio legis jest w jednym i drugim wypadku ta sama. Nie ma bowiem żadnej uzasadnionej przyczyny, by za życia spadkodawcy łagodniej traktować dziecko, które popełniło zbrodnię na ojcu lub matce, aniżeli po śmierci spadkodawcy. Wyciągnięcie tej konsekwencji ze zbrodni niewdzięcznego dziecka przynieść może rodzicowi tę korzyść, iż może on zadysponować odebranym dziecku temu majątkiem na rzecz innej osoby, która mu zabezpieczy utrzymanie i przytułek na starość. Zbrodnia popełniona przez wyposażonego na osobie wyposażającego ma m. zd. skutek bezwzględnie niszczący prawo wyposażonego, a to bez różnicy, czy zastrzeżone było współżycie czy też nie.

DR. FRANCISZEK JAGLARZ
Adwokat i notarjusz w Poznaniu.

Z manowców judykatury wielkopolskiej.

W kwestji: „exceptio plurium concubentium".

Sąd Powiatowy w Poznaniu wyrokiem z 9 sierpnia 1923 L. cz. 9 C. 52/23 *zasądził* pozwanego na płacenie nieletniej powódce *renty alimentacyjnej, pomijając* zawarte we wniosku skargi wstępne *żądanie o uznanie pozwanego ojcem nieślubnym powódki.*

Uzasadnienie: Pozwany nie zaprzeczył, że w czasie koncepcyjnym z matką powódki cieleśnie obcował, jednakże nie przeprowadził dowodu na twierdzenie, że matka powódki w tym czasie obcowała cieleśnie jeszcze z innymi mężczyzsami (§§ 1715 i 1717 niem. kod. cyw.).

Sąd Okręgowy w Poznaniu, jako odwoławczy, wyrokiem z 22 października 1924 L. cz. 12/8/.S. 71823 uchylił wyrok na podstawie § 539 p. c., przekazując sprawę napowrót do pierwszej instancji.

Uzasadnienie: Wniosek skargi rozpada się pod względem procesualnym na dwie części: na roszczenie o *uznanie* i roszczenie o *świadczenie.* Na pierwszą część wniosku, opierającą się na § 256 p. c., nie zapadło wogóle żadne orzeczenie, a ponieważ sąd powiatowy wyrok swój wydał jako końcowy, stwierdzić należy, że *wniosek o uznanie całkowicie pominął.* Jeżeli sąd powiatowy wniosek uważał jako bezprzedmiotowy ze względu na przepisy niem. k. c. o prawnem stanowisku dzieci nieślubnych, a zatem traktował go jako nic nie znaczący dodatek, wyszedł w danych warunkach z mylnego założenia. Ponieważ powódka urodziła się w Małopolsce, zaś w stosunku dzielnicy tej do Wielkopolski należy stosować normy prawa międzypaństwowego, wchodzi w rachubę art. 21 ustawy wprowadzającej niemiecki kodeks cywilny. *W myśl przepisu tego należy zastosować do spornych pretensyj prawo austrjackie.* To w § 166 i nast. austr. kod. cyw. zawiera normy uzasadniające daleko idący interes nieślubnego dziecka do stwierdzenia ojcostwa. Wobec tego postępowanie w sądzie powiatowym pomijające tę część wniosku

skargi, zawiera istotne braki. Na podstawie § 539 p. c. było zatem wskazane znieść zaczepiony wyrok wraz z poprzedzającem go postępowaniem i równocześnie przekazać sprawę napowrót do pierwszej instancji przy pozostawieniu orzeczenia co do kosztów wyrokowi końcowemu. Że przez przyszłe orzeczenie sądu powiatowego postawiony być może apelant gorzej, aniżeli poprzednio, nie budzi żadnych wątpliwości, gdyż dla braku w procedurze cywilnej wyraźnego przepisu odpowiadającego § 398 ust. 2 proc, karnej, jest wydanie przez sąd I. instancji po powrotnem przekazaniu sprawy orzeczenia niekorzystniejszego dla apelanta, w zupełności możliwe i dopuszczalne.

Sąd powiatowy po uzupełnieniu rozprawy przez dodatkowe przesłuchknie świadka N. N. wyrokiem z 4. czerwca 1925 *oddalił powódkę w całości* z żądaniem skargi, a *Sąd Okręgowy wyrokiem z 23. sierpnia 1926 L. cz. 12. S. 214/25 odwołanie powódki oddalił*, zasądzając ją na ponoszenie kosztów sporu.

Uzasadnienie: Pozwany nie przeczył, że w czasie koncepcyjnym z matką powódki cieleśnie obcował, nie można go było jednak uznać ojcem powódki, skoro zeznaniem zaprzysiężonego świadka N. N. udowodnił zarzut, że matka powódki w czasie koncepcyjnym miała także z innymi stosunki cielesne (§ 1717 niem. kod. cyw.).

Uwagi sprawozdawcy: Uzasadnienie *pierwszego* wyroku sądu odwoławczego z 22. października 1924 jest zupełnie trafne, ale nie zupełne, przeczono bowiem zwrócić sądowi powiatowemu uwagę na przepis § 163 austr. kod. cyw. (w brzmieniu III-ej noweli) wykluczający excepcję plurium concubentium (oczywiście z wyjątkiem kwalifikowanego przeciw-dowodu, który w powyższym wypadku nie wchodził w grę). — Natomiast drugi wyrok odwoławczy z 23. sierpnia 1926 (wydany w częściowo zmienionym składzie Senatu), *odbiegający w zupełności od linji wytycznej pierwszego wyroku odwoławczego* a stosujący materjalnie prawo niemieckie (§ 1717), *zamiast* austrjackiego (§ 163) jest zasadniczo błędny.

Niestety procedura niemiecka nie dopuszcza wogóle rewizji od wyroków odwoławczych Sądów okręgowych, jakkolwiek według proc. cyw. austr. rewizja byłaby w tym wypadku dopuszczalną z uwagi na to, że zniesienie pierwszego wyroku sądu powiatowego nastąpiłoby uchwałą (§ 502 austr. proc. cyw. w brzmieniu noweli z 1. czerwca 1914).

W końcu wypada zaznaczyć, że w podobnym, jak powyższy, wypadku obecnie miałby zastosowanie art. 21 ust. z 2 sierpnia 1926 o prawie prywatnem międzydzielnicowem Nr. 101 poz. 580. Dz. U. R. P. pokrywający się z uzasadnieniem pierwszego wyroku odwoławczego. *)

---

*) Art. 21 tej ustawy brzmi: Dla ustalenia nieślubnego ojcostwa, wzajemnych praw i obowiązków ojca i dziecka tudzież ojca i matki właściwem jest prawo, któremu matka i dziecko podlegały w chwili urodzenia się dziecka. Wszakże należy stosować prawo ojca nieślubnego, gdy dla dziecka jest korzystniejsze.

Z nadesłanych książek i czasopism.

— **Internationales Jahrbuch für Schiedsgerichtswesen** in Zivil- und Handelssachen herausgegeben von **Dr. Arthur Nussbaum,** Professor der Universität Berlin. Band I. Berlin, Carl Heymanns Verlag 1926.

Powyższy rocznik redagowany jest przy współudziale dziesięciu wybitnych profesorów uniwersytetu i wyższych dygnitarzy sądowych różnych krajów a między innymi także profesora Dra St. Gołąba z Krakowa. Zawiera on w pierwszej części 10 rozpraw o prawie dytyczącem sądów polubownych w Niemczech, Anglji, Francji, we Włoszech, w Niderlandji, Austrji, w Polsce (wedle projektu nowej proced. cyw.) w Sowieckiej Rosji, w Czechosłowacji i w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Na samym czele książki umieścił redaktor prof. Dr. Nussbaum swoją rozprawę o zagadnieniach dotyczących instytucji międzynarodowych sądów polubownych w sprawach prywatnoprawnych.

Co się tyczy organizacji, rozróżnia autor trzy rodzaje stałych sądów polub. a mianowicie przedewszystkiem t. zw. narodowe (nationale), którym poddają się kupcy różnych narodowości przy zawieraniu umów, jak np. londyński Court of Arbitration, który się zajmuje sprawami różnego rodzaju lub londyńska Corn-Trade Association, Bremer Baumwollbörse, Bureau de l'Union Lyonnaise des Marchands de soie, które zajmują się tylko orzecznictwem w sprawach pewnego rodzaju towarów między kupcami różnych narodowości. Sądy takie są jednak zwalczane przez nacjonalistów innych narodowości (jako rzekomo stronnicze) zwłaszcza we Włoszech.

W przeciwstawieniu do tych sądów, istnieją stałe międzynarodowe sądy, t. j. powszechne czyli światowe sądy polubowne (Weltschiedsgerichte) i sądy stanowe (Gruppenschiedsgerichte) ustanowione wspólnie przez pewne grupy ludzi należące do różnych krajów na podstawie umów pomiędzy niemi zawartych, np. między Izbami handlowemi Niemiec z jednej strony a Niderlandji, Danji, Czechosłowacji i t. d. z drugiej strony.

Typowym powszechnym czyli światowym sądem polubownym jest t. zw. Cour d'Arbitrage międzynar. Izby handl. w Paryżu, która ma tę zaletę, że daje gwarancję jednolitości, ma jednak tę wadę, że jest ciałem zbyt ociężałem, gdyż musi to być gremium złożone z wielu osób, należących do różnych narodowości, a porozumienie między arbitrami tego sądu musi się odbywać pisemnie.

Sądy stanowe są w ten sposòb urządzone, że w każdym z krajów są urządzone osobne sądy, a w szczególnych wypadkach miejscowo kompetentny jest sąd polub. tego kraju, w którym pozwany ma swoją siedzibę, albo (jak w Ameryce) gdzie towar miał być dostarczony.

Wydanie orzeczenia przez te światowe i stanowe sądy polub. może nastąpić w konkretnym wypadku tylko na podstawie każdorazowego zapisu na sąd polub., który z reguły przychodzi do skutku w ten sposób, że Związki gospodarcze, które zawarły między sobą układ dotyczący sądów polub. starają się o standaryzację międzynarodowego życia gospodarczego — to znaczy o to, aby wszelkie transakcje masowo się powtarzające były zawierane wedle tych samych typowych formułek do tego rodzaju towarów przystosowanych i aby pisemne umowy czy terminatki zawierały zawsze te same prawnicze formułki i klauzule a między innemi także klauzulę odnoszącą się do poddania się orzecznictwu pewnego oznaczonego tamże międzynar. sądu polub. Ma to na celu wytworzenie jednolitego światowego prawa zastosowanego do praktycznych wymogów i pojednawczego ducha międzynar. sądów polub.

W części III tego rocznika są przedrukowane regulaminy sądu polub. międzynar. Izby handl. w Paryżu, Londyńskiego Court of Arbitration, i Sądu polub. niem. Izby handl. w Buenos-Aires, a następnie międzynar. układy Związków gospodarczych o utworzenie sądów stanowych między Niemcami a różnymi innymi krajami.

Przystępując do omówienia teoretycznych zagadnień prawnych, zastanawia się Prof. Nussbaum w swej rozprawie nad kwestjami prawnemi, jaki skutek wywiera zapis na sąd polub, jaki charakter i jaki skutek prawny ma orzeczenie sądu polub., a w szczególności w jakiej mierze

ustawodawstwo i judykatura poszczególnych państw przyznaje zagranicznym orzeczeniom sądów polub. moc wykonalną. Niektóre ustawodawstwa traktują te orzeczenia, jak wyroki zagranicznych sądów państwowych pod warunkiem uzyskania zagranicą klauzuli wykonalności tego orzeczenia polub., inne ustawodawstwa jak np. austrjackie powołują się na zasadę wzajemności, wskutek czego wykonalność orzeczeń zagr. ogranicza się tylko do wypadków unormowanych w traktatach międzypaństwowych. Prawo niemieckie i angielskie dopuszczają tak zwaną skargę o wykonanie (Erfüllungsklage) o dopełnienie świadczenia przyznanego orzeczeniem sądu polub. W sporze tym nie bada się ponownie stosunku prawnego będącego podstawą orzeczenia sądu polub., lecz roztrząsa się tylko kwestję, czy to orzeczenie zostało wydane z zachowaniem wszelkich form i prawideł prawnych. Pytanie zachodzi, jakie normy prawne są miarodajne przy ocenianiu ważności zapisu postępowania i orzeczenia sądu polub., czy prawo tego kraju, który tę kwestję roztrząsa, (lex fori) czy też tego kraju, gdzie wydano orzeczenie (proper law of the contract, pays de l'arbitrage). Powszechnie przyjęte jest zapatrywanie, że decydującem jest przy ocenieniu tych kwestji proper law, a tylko co do kwestji formy zapisu wystarczy, jeśli zapis jest ważny wedle prawa obowiązującego w miejscu sporządzenia zapisu, a to na podstawie uznanego w prawie międzynarodowem prawidła: locus regit actum. Ponieważ prawo niemieckie uznaje także ustny zapis na sąd polub. za ważny, (jestto wyjątek z ogólnej reguły), to taki zapis zdziałany w Niemczech, powinien być także przez inne państwa za ważny uznany. Lex fori ma być stosowana w kwestjach prawnych tylko o tyle, o ile postanowienia ustawowe są natury prawa publicznego, a więc stanowią jus cogens. Jeśli zatem orzeczenie narusza porządek publiczny np. rozstrzyga o świadczeniach ze stosunku gry giełdowej, którego państwo nie uznaje za zaskarżalne, to takie orzeczenie zagraniczne jest nieważne. W tym względzie autor rozróżnia jednak „ordre public interne“ od „ordre public international“ i tylko naruszenie tego ostatniego porządku powoduje nieważność orzeczenia. To stosuje się także do formy postępowania i do orzeczenia. Jeśli np. w toku postępowania sąd polub. pozbawił stronę możności rozprawiania się przez bezprawne postępowanie, to stanowi to oaruszenie porządku publicznego międzynarodowego. Jeśli atoli orzeczenie sądu polub. nie jest zaopatrzone w motywa, jak tego wymaga pod nieważnością proc. cyw. niem. w § 1041/I, to sędzia niemiecki uzna orzeczenie zagr. sądu polub. nie zawierające motywów mimoto za ważne, bo narusza ono tylko ordre public interne.

Wykonalność orzeczeń zagwarantowały sobie wzajemnie niektóre państwa na mocy układów międzynarodowych.

W części II omawianego obecnie rocznika przedrukowane są ustawy dotyczące sądów polub. a obowiązujące w Niemczech, Anglji, Francji, Grecji, Włoszech, Niderlandji, Austrji, Palestynie, w Polsce (w dzielnicy b. zaboru ros. z 12 października 1925 Nr. 91. poz. 637 Dz. U.) w Rosji sowieckiej i w Stanach Zjedn. Ameryki. Dalej przedrukowane są tamże międzynarodowe układy a mianowicie niem.-rosyj. z 19 października 1925, oświadczenie Pządu austr. o wykonalności niem. orzeczeń i ugód polub. z 5 października 1924, takie samo oświadczenie Rządu czesko-słow. z 25 czerwca 1924, układ państwowy franc.-belg. z 8 czerwca 1899., umowa państwowa austr.-włoska z 6 kwietnia 1922, turecka deklar. o umowie zawartej w Lozannie z 22 lipca 1923 i umowa państwowa czesko-jugosł. z 17 kwietnia 1923.

Z rozpraw prof. Dra Mittelsteina i prof. Dra Gołąba *) zamieszczonych w części I rocznika oraz z porównania ustawodawstwa niem. i przyszłego polskiego z obecnie obowiązujacem w Małopolsce poznajemy, że projekt ustawy o sądach polub. jest b. dobry i postępowy. Zapis na sąd polub. musi być wszędzie sporządzony na piśmie, z wyjątkiem Niemiec, gdzie ważna jest także umowa ustna a nawet domniemana np. przez odbiór terminatki zawierającej odnośna klauzulę bez podniesienia zarzutu. W Polsce sąd państwowy mianuje, w razie potrzeby, arbitra lub superarbitra, w Niemczech mianowanie superarbitra nie jest przewidziane w ustawie. W Polsce można

*) Recenzja tej jego pracy znajduje się w Głosie Prawa Nr. 1—2 z r. b. na str. 65.

będzie żądać, aby sąd państwowy złożył z urzędu tego arbitra, który w oznaczonym terminie nie spełni swego obowiązku, oraz można będzie w sądzie państwowym żądać ustanowienia innego arbitra w miejsce zmarłego, złożonego z urzędu, lub takiego, który z powodu choroby, utraty zdolności do działań prawnych albo też przez objęcie urzędu sędziowskiego państwowego stał się niezdolnym do wykonania obowiązku arbitra. Inne ustawodawstwa tego nie uznają i w tych krajach nie pozostaje nic innego, jak unieważnienie zapisu. Wszystkie ustawodawstwa żądają pod nieważnością, aby orzeczenie i wszystkie wygotowania były podpisane przez wszystkich arbitrów. Jedynie projekt polski (a także ustawa sowiecka) stanowi wyjątek od tej reguły. Jeśli jeden lub więcej arbitrów nie chce lub nie może podpisać orzeczenia, wówczas wedle projektu polskiego sąd państwowy może wydać uchwałę, że uznaje orzeczenie za skuteczne pomimo braku podpisów. Stronom ma być, wedle projektu polskiego, doręczony tylko wierzytelny odpis orzeczenia, a nie jak w innych krajach, wygotowanie podpisane przez wszystkich sędziów. Oryginał orzeczenia ma być wedle ustawy niem. i projektu pol. złożony w kancelarji sądowej (Gerichtschreiberei), poczem sąd na wniosek strony uznaje orzeczenie za wykonalne i zaopatruje je w klauzulę wykonalności. W Niemczech następuje to uznanie po poprzedniem przesłuchaniu strony przeciwnej. W Polsce zaś sąd będzie bez przesłuchania strony drugiej, badał jedynie, czy formalnym wymogom stało się zadość, przyczem jednak stronie zastrzeżone pozostaje prawo unieważnienia tego orzeczenia z przyczyn wyraźnie w ustawie wyliczonych. Wedle prawa sowieckiego orzeczenie podpisane przez większość arbitrów pozostaje ważnem, jeśli odmówienie podpisu zostało przez innych arbitrów potwierdzone na orzeczeniu.

W części IV rocznika zamieszczona jest b. bogata i zajmująca judykatura Najwyższych Trybunałów różnych krajów w sprawach wykonalności orzeczeń i o skutkach prawnych zagranicznych zapisów na sąd polubowny

Dr. S. Weinberg sen.

— **Encyklopedja prawa obowiązującego w Polsce.** Praca zbiorowa z udziałem profesorów uniwersytetów Polskich pod redakcją profesora Dr. Peretiatkowicza Część I, Zeszyt czwarty: **Ustrój skarbowy Rzeczypospolitej Polskiej** opracował **Prof. Dr. Stanisław Głąbiński. — Fiszer i Majewski.** Poznań. Księgarnia Uniwersytecka. (Str. 126).

Praca ta jest doskonałym podręcznikiem dla uczniów szkół wyższych i osób chcących się bliżej zapoznać z ustrojem skarbowym, który obecnie jest jednolity w całej Polsce. W zwięzły, lecz nader jasny i pouczający sposób przedstawił autor w ogólnych zarysach ustrój władz i urzędów skarbowych, kontrolę skarbowości, prawo budżetowe, ustrój pieniężny i w związku z tem organizację Banku Polskiego, następnie majątek i długi Państwa, a w końcu cały system podatkowy. Ten ostatni rozdział jest z natury rzeczy najobszerniejszy, gdyż omówione są w nim podatki bezpośrednie i pośrednie, monopole, cła i opłaty stemplowe. W każdej materji są przytoczone i w najważniejszych zarysach streszczone obowiązujące obecnie ustawy a nawet projekty ustaw i w krótkości przedstawiony rozwój historyczny. Ciekawe jest także omówienie dochodów związków samorządowych i uprawnień tychże do poboru bądź samoistnych podatków, bądź dodatków do podatków, bądź też do udziału w podatkach państwowych jak n. p. przy podatku dochodowym.

Dr. Wg.

— **Dr. Feliks Górnicki: O akcjach pierwszeństwa.** Poznań 1926 r. **Fischer i Majewski.** Księgarnia uniwersytecka.

Praca ta traktuje o akcjach uprzywilejowanych, których rozróżnić należy dwa rodzaje, a to akcje, na mocy których przysługuje posiadaczom większa korzyść materjalna, aniżeli posiadaczom zwykłych akcyj, oraz akcje t. zw. ochronne, na mocy których posiądaczom ich przez uprzywilejowane wielokrotne prawo głosowania jest zagwarantowany znaczniejszy wpływ na zarząd, tak, że częstokroć całe kierownictwo i byt spółki zależy od grupy posiadającej akcje ochronne. Akcje tego ostatniego typu, które są imienne i trudno przenośne wprowadzone są głównie w celu zapobieżenia wykupowi przedsiębiorstw spółek akcyjnych przez cudzoziemców. Nie ulega jednak wątpliwości, że konsorcja będące w po-

siadaniu akcyj ochronnych, z reguły nadużywają swej władzy z krzywdą dla innych akcjonarjuszy. W pracy powyższej omówione jest stanowisko prawne posiadaczy akcji pierwszeństwa wedle ustaw obowiązujących w b. zaborze pruskim oraz austrjackim. W ustawach b. zaboru rosyjskiego nie ma żadnych postanowień w tym względzie, choć oba rodzaje tych akcji pierwszeństwa i tam były faktycznie w użyciu. Następnie przedstawia autor w krótkości przepisy ustawodawstwa zagranicznego, a w końcu rozważa jak należy uregulować tę kwestję *de lege ferenda*, co jest obecnie b. aktualne, gdyż Komisja Kodyfikacyjna pracuje b. intensywnie nad projektem prawa akcyjnego. Autor uznaje konieczność dopuszczalności akcyj pierwszeństwa o przywilejach materjalnych pod pewnymi niezbyt nawet rygorystycznymi warunkami, chciałby jednak ograniczyć możliwość wydawania akcji ochronnych o wielokrotnem prawie głosowania do wyjątkowych przypadków i wydawanie tego rodzaji akcyj uczynić zawisłem od pewnych ścisłych norm i warunków dość ostrych. Przyznać należy, że autor dał jasny i pouczający pogląd na materję, która dotychczas w naszej literaturze prawniczej jeszcze mało była omawianą. **Dr. Wg.**

Z orzecznictwa cywilnego.

47) Przeciw uchwale ustalającej w sporze wysokość podstawowego komornego osobny rekurs jest niedopuszczalny.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 14 grudnia 1926 Rw. 1066/26.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu pozwanej od uchwały Sądu okręgowego cywilnego we Lwowie jako sądu rekursowego z dnia 29 maja 1926 R. V. 441/26/1 którą rekursy obu stron od uchwały Sądu powiatowego S. I. we Lwowie z dnia 1 kwietnia 1926 C. VIII. 908/25/4 odrzucono.

Uzasadnienie: Ustalenie przez sędziego procesowego w toku sporu awizacyjnego podstawowego czynszu najmu jest ustaleniem faktycznem, — a jako takie może być zaczepione jedynie apelacją przeciw wyrokowi w samej sprawie wydanem (§§ 467/3 462 p. c.). Wynika to także jasno z przepisu art. 11 l. 3 ustawy o ochr. lok., który powiada, że należy odmówić rozwiązania najmu, gdy lokator, skoro sąd uzna wyższą kwotę komornego lub opłat dodatkowych za uzasadnioną, bezwłocznie oświadczy, iż na podwyższenie się godzi i w ciągu 7 dni zaległość uiści. Niema więc tu miejsca ani nawet czasu na wniesienie rekursu, którego termin w postępowaniu awizacyjnem wynosi dni 8 (§ 575 p. c.) bo właśnie w tym terminie lokator musi już komorne zapłacić, jeżeli chce od siebie odwrócić skutki złączone z niezapłaceniem na czas komornego.

Gdy więc uzasadniona była zaskarżona uchwała odrzucająca rekursy obu stron od uchwały, którą sędzia pierwszy ustalił wysokość podstawowego komornego, przeto rekurs niniejszy nie mógł odnieść zamierzonego skutku.

Uwaga sprawozdawcy:

Mylne jest zd m. zapatrywanie S. N. jakoby uskutecznione przez sędziego procesowego w toku sporu awizacyjnego ustalenie wysokości podstawowego komornego było ustaleniem faktycznem. Uważać je należy przeciwnie jako ustalenie stosunku prawnego a względnie prawa, gdyż sędzia orzeka w tym wypadku, że stronie przysługuje prawo do pobierania czynszu najmu w pewnej uznanej przez niego wysokości. W procesach fakta i prawa z nich wypływające bardzo często pokrywają się zupełnie np. kupno konia i ustalenie przez strony ceny kupna jest okolicznością faktyczną, ale równocześnie jest też stosunkiem prawnym, który między stronami zaistniał.

Jeśli zaś ustalenie wysokości czynszu podstawowego czyli innemi słowy ustalenie prawa pobierania wzgl. obowiązku płacenia pewnego czynszu najmu należy niewątpliwie do rzędu wniosków przewidzianych w §§ 236 i 259 p. c, to tem samem wniosek taki nie może być rozstrzygnięty uchwałą, lecz wyrokiem i to albo wyrokiem końcowym łącznie ze sprawą główną albo też wyrokiem wpadkowym (§ 393 p. c.). Jeśli zatem w toku sporu awizacyjnego rozstrzygnienie jego zależy od poprzedniego ustalenia spornej wysokości czynszu, a jedna ze stron postawiła wniosek na ustalenie wysokości podstawowego komornego, to sędzia procesowy winien po przeprowadzeniu rozprawy nad tą kwestją prejudycjalną wydać wyrok wpadkowy wedle § 393 p. c. i czekać na prawomocność tego wyroku. Dopiero po prawomocności jego ma strona pozwana „bezzwłocznie" oświadczyć, czy zgadza się na podwyższenie i ewentualnie w przeciągu dalszych 7 dni zaległy czynsz zapłacić, poczem nastąpić ma wyrok w sprawie głównej.

O ile ustalenie podstawowego komornego nie następuje w toku sporu awizacyjnego, lecz np. w toku procesu o zapłatę czynszu najmu, którego wysokość jest sporną, to ustalenie to może nastąpić łącznie ze sprawą główną, gdyż art. 11/3 ust. o ochr. lok. nie stoi tu na przeszkodzie równoległemu i łącznemu traktowaniu obu kwestyj.

Przeciw zapatrywaniu S N., jakoby kwestja ustalenia podstawowego komornego mogła być orzeczona uchwałą, a nie wyrokiem przemawia także przepis §-fu 411 p. c., bo tylko wyrok *jus facit inter partes*, podczas gdy uchwała wydana w toku procesu nie stwarza między temi stronami *praejudicium* dla innych sporów a więc np. dla sporów o dalszy czynsz najmu.

Przypuśćmy jednak, że sędzia procesowy może ustalić wysokość podstawowego komornego uchwałą, to w każdym razie rekurs od takiej uchwały jest dopuszczalny, bo procedura cywilna tego nigdzie nie zakazuje. Osobny środek prawny jest niedopuszczalny tylko od uchwał wyraźnie w ustawie wyszczególnionych (dotyczących np. kierownictwa procesu), ale dozwolony jest zawsze od uchwał zawierających orzeczenie o spornych prawach i obowiązkach stron.

Jeśliby orzeczenie powyższe N. S. było słuszne, to strona pozwana byłaby nie tylko na razie, ale raz na zawsze pozbawiona wszelkich środków prawnych przeciw uchwale ustalającej wysokość czynszu podstawowego. Myli się bowiem N. S. jeśli sądzi, że stronom przysługuje prawo zaczepiania tej uchwały zapomocą apelacji od wyroku w sprawie głównej. Jeśli bowiem pozwany stosownie do zapatrywania N. S. musi bezzwłocznie po wydaniu uchwały — nie czekając na jej prawomocność — oświadczyć, że zgadza się na podwyższenie, to tem samem uznaje prawomocność tej uchwały. Zresztą pozwany, będąc zmuszony z obawy przed przymusową rumacją zgodzić się na ustalony przez sędziego czynsz i zapłacić go przed wyrokiem awizacyjnym, sprawę ostatecznie wygra, bo awizacja zostanie uchylona, a tem samem pozwany nie mogąc wnieść apelacji od wyroku dlań korzystnego, utracił eo ipso środek prawny od uchwały ustalnjącej wysokość podstawowego komornego, która może być dla niego wysoce krzywdząca.

Z tego wynika, że S. N. powinien był całe postępowanie I i II inst. jako nieważne znieść i polecić Sądowi I inst. wydanie wyroku wpadkowego po myśli § 393 p. c. **Dr. S. Weinberg, sen.**

---

48) Wydany w sporze poprzednim między temi samemi stronami o ten sam przedmiot sporu wyrok zaoczny, nie nadaje się do zarzutu rzeczy osądzonej (§ 411 p. c.) w nowym sporze wytoczonym przez dawnego pozwanego przeciw dawnemu powodowi o ten sam przedmiot, jeżeli skargę oparto na innym tytule, niż w sporze poprzednim. Nada się natomiast ten wyrok do zarzutu rzeczy osądzonej, jeśli mieszczą się w nim ustalenia faktyczne, które odpierają tytuł obecnego powoda do tej samej rzeczy.

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 16. lutego 1927 Rw. 1091/26.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu powoda od uchwały Sądu okr. w Stanisławowie jako Sądu odwoławczego z 25 paździer-

nika 1926 L. cz. Bc. III. 609/26/8 którą wyrok Sądu pow. w Stanisławowie z 22 maja 1927 L. cz. B. I. 63/26/8 wskutek apelacji powoda zniesiono i dając miejsce zarzutowi rzeczy osądzonej skargę powoda odrzucono.

Uzasadnienie: Prawomocnym wyrokiem zaocznym z 16 listopada 1925 C. I. 583/25/3 Sądu powiatowego w Stanisławowie zasądzono obecnego powoda i Pałahnę W. na oddanie obecnym pozwanym jako spadkobiercom śp. Michała Ch. w posiadanie $^1/_3$ części realności lwh. 436 gm. W. na tej podstawie, że im t. j. pozwanym przysługa prawo własności do tej części realności z tytułu dziedzictwa, a obecny powód i Pałahna W. w postępowaniu spadkowem po śp. Michale Ch. do protokołu oświadczyli, że grunta spadkowe oddadzą im t. j. obecnym pozwanym zaraz na dniu 11 września 1925.

W sporze obecnym domaga się powód wobec pozwanych uznania prawa własności co do tej samej $^1/_3$ części realności na tej podstawie, że śp. Michał Ch. ustną umową na wiosnę 1914 sprzedał tę część powodowi za kwotę 400 kor którą powód zapłacił a zarazem kupiony grunt w posiadanie odebrał. W obu wypadkach istnieje zatem tożsamość osób i tożsamość przedmiotu sporu; natomiast różnica polega w tem, że tytułem, na którym skargę oparto było tam dziedzictwo, tutaj umowa kupna sprzedaży. Powód w sporze poprzednim nie wystąpił jednak z ekscepcją, że sporny grunt posiada z tytułu kupna-sprzedaży — lecz dopuścił do wydania wyroku zaocznego. Rozchodzi się więc o to, czy powód skutkiem zaoczności stracił własne prawo skargi, którego nie wykonał ani we formie skargi wzajemnej (§ 233 p. c.) ani też we formie ekscepcji. Wyrok zaoczny konsumuje wprawdzie tytuł powoda, ale przezto jeszcze nie niweczy innego tytułu pozwanego do tej samej rzeczy i dlatego w zasadzie wyrok zaoczny nie nadaje się jako zarzut rzeczy osądzonej (§ 411 p. c.). Natomiast wyrok zaoczny nada się jako zarzut rzeczy osądzonej, jeżeli w wyroku tym mieszczą się fakta i twierdzenia, które odpierają tytuł pozwanego do tej samej rzeczy. Tak było w danym wypadku. W poprzednim procesie twierdzono bowiem, że ówcześni pozwani w postępowaniu spadkowem obowiązali się przedmiot sporu oddać w posiadanie ówczesnym powodom, co było zresztą zgodne z aktami. To zobowiązanie ówczesnych pozwanych mieściło w sobie uznanie tytułu ówczesnych powodów a zarazem zrzeczenie się swego własnego tytułu (§§ 1444, 863 u. c.) i dlatego ponieważ obecny powód w poprzednim procesie wcale się nie bronił, wyrok zaoczny przeciw niemu wydany a potrącający o jego tytuł, uzasadnia w tym wypadku zarzut rzeczy osądzonej.

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie to jest mylne, albowiem tylko sama sentencja wyroku posiada moc prawa i stanowi rzecz osądzoną, motywa zaś służą tylko do bliższego wyjaśnienia tej sentencji, a zatem do bliższego określenia tytułu i innych okoliczności, na których wyrok się opiera. O ile wyrok zawiera np. w motywach konieczne ustalenie co do istnienia lub nieistnienia prawa a wzgl- stosunku prawnego, to ustęp ten nie nabiera mocy prawnej dla innych sporów, chyba, że co do tego postawiono wniosek na ustalenie po myśli §§ 236 i 259 p, c. i skutkiem tego ustalenie to wciągnięto po myśli § 393 p. c. do sentencji wyroku. Jeśli więc ktoś zaskarżył kupującego o zapłacenie częściowej ceny kupna płatnej w ratach, to sędzia musi badać, czy umowa o sprzedaż zaistniała, czy jest ważna i skuteczna i da temu wyraz w motywach swego wyroku. Jeśli jednak nie było wniosku na ustalenie co do zaistnienia tego stosunku prawnego i jeśli wskutek tego sentencja wyroku nie będzie w tym kierunku zawierała żadnego orzeczenia, to w procesie o dalszą ratę sędzia nie będzie związany ustaleniem uskutecznionem w poprzednim sporze.

Co się tyczy zarzutów podniesionych w toku sporu, to orzeczenie co do nich — z wyjątkiem zarzutu kompenzaty (§ 411 p. c.) — nie ma mocy obowiązującej i prejudycjalnej dla innych sporów. (Por. Neu-

mann: Komentarz do § 411 p. c.). Jeśli zatem pozwany podniósł w procesie zarzut nowacji, a sąd ustalił w motywach wyroku, że umowa nowacyjna nie przyszła do skutku, lub że jest nieważna i t. p., to orzeczenie o tym zarzucie nie ma mocy obowiązującej, chyba tylko w tym jednym wyjątkowym wypadku, jeśli strona pozwana postawiła w tym kierunku wniosek na ustalenie po myśli § 259 p. c. i sędzia postąpił wedle § 393 p. c.

Jeśli zatem — abstrahując od wypadku przewidzianego w § 393 p. c. — nawet wyraźne ustalenie w motywach wyroku dotyczące słuszności lub niesłuszności zarzutów nie tworzy *rem judicatam*, to tem mniej można mówić o rzeczy osądzonej wówczas, gdy sędzia w poprzednim procesie wcale tym zarzutem się nie zajmował, bo go strona pozwana nie podniosła, dopuszczając do wyroku zaocznego. Jeśli jak w naszym wypadku pozwany dopuścił do wyroku zaocznego, nie podnosząc zarzutu *rei venditae ac traditae*, to możliwy byłby stąd wniosek, że pozwany tem samem swych praw z tego tytułu się zrzekł, ale to należy wyłącznie do meritum nowego procesu, gdyż nie jest wykluczony taki zbieg okoliczności, który to domniemanie a wzgl. przypuszczenie postawi w zupełnie innem świetle i wpłynie odmiennie na przekonanie sędziego.

Dochodzimy zatem do tego rezultatu, że nie wszystko, co jest we wyroku zawarte, stanowi rzecz osądzoną i ma moc prawa, choć mogą powstać kwestje sporne co do prawomocności niektórych ustępów wyroku. To prawidło można jednak śmiało postawić, że to, co we wyroku nie jest wyraźnie zawarte, nie może mieć nigdy mocy obowiązującej i nie stanowi nigdy rzeczy osądzonej.

Dr. S. Weinberg sen.

---

49) Zaległość dwóch następujących po sobie rat komornego uzasadniająca ważną przyczynę wypowiedzenia w myśl art. 11/2 lit. a) ust. o ochr. lok., nie musi wynosić dwóch pełnych rat, — wystarczy, gdy w czasie płatności następnej raty poprzednia nie jest jeszcze całkowicie zapłacona, gdy więc zaległość wynosi tylko więcej aniżeli jedną ratę.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 18. stycznia 1927 Rw. 1772/26.

Sąd Najwyższy na rewizję powodów od wyroku Sądu okręgowego w Samborze jako Sądu odwoławczego z dnia 19 maja 1926 Bc. XII. 281/26/3, którym ten Sąd na odwołanie powodów zatwierdził wyrok Sądu powiatowego w Samborze z dn. 6 marca 1926 C. I. 214/25/20 — zmienił zaskarżony wyrok i orzekł, że wypowiedzenie z dnia 17 marca 1925 K. 26/25 utrzymuje się w mocy.

Uzasadnienie: Jedną z przyczyn wypowiedzenia było zaleganie z opłatą komornego. Sąd odwoławczy stwierdza, iż zaległość w czasie wypowiedzenia wynosiła 30 Zł. 82 gr., a przy rozprawie dnia 5 czerwca 1925 obliczono ją zgodnie na 28 Zł. 75 gr. Sąd II jest jednak zdania, że ta zaległość przewyższająca w każdym razie ówczesną ratę miesięczną komornego, która wynosiła 22 Zł. 80 gr. nie uzasadnia jeszcze wypowiedzenia po myśli art. 11/2 lit. *a)* ust. o ochr. lok., ponieważ nie dosięga sumy dwumiesięcznego komornego t. j. dwu pełnych rat. Ta wykładnia powyższego przepisu nie jest trafna. Słowa „conajmniej dwóch następujących po sobie rat komornego" mają to samo znaczenie, jak ich pierwowzór: końcowy przepis § 1118 u. c. Zaległość nie musi wynosić dwie pełne raty — wystarczy, gdy w czasie płatności następnej raty poprzednia nie jest jeszcze całkowicie zapłacona, gdy więc zaległość wynosi tylko więcej aniżeli jedną ratę. W czasie wypowiedzenia wysokość komornego nie była sporną, gdyż Urząd rozjemczy ustalił ją jeszcze w styczniu 1925. Wobec tego złożone przez pozwanego przy rozprawie dnia 5 czerwca 1925 oświadczenie, iż zaległość bezzwłocznie uiści, nie uchyla skutków zwłoki po myśli art. 11/3 ust. o ochr. lok. Zaległość powinien był pozwany wyrównać bezzwłocznie po orzeczeniu Urzędu rozjemczego tembardziej, że nie miał on żadnej podstawy do umniejszenia komornego.

Uwaga sprawozdawcy:

Podczas gdy w ustawie o ochronie lokatorów przebija tendencja jak najdalej idącej ochrony lokatorów, to praktyka N. S. idzie w przeciwnym kierunku, interpretując tę ustawę — sprzecznie z duchem ustawy — na niekorzyść lokatorów.

W Głosie Prawa z marca b. r. na str. 101 ogłoszono orzecz. N. S. z 26 października 1926 Rw. 1949/26, wedle którego jako ważną przyczynę wypowiedzenia uważać należy także ten wypadek, gdy lokator płacąc raty miesięczne komornego po sobie następujące w kwotach niższych niż je ustawa oznacza, dopuścił do zaległości równającej się dwom po sobie następującym ratom komornego. Motywa tego orzecz. N. S. głoszą, że słowa ustawy „z zapłatą conajmniej dwóch po sobie następujących rat komornego“ należy tak rozumieć, że zaległość musi dotyczyć wogóle rat po sobie następujących a wysokość jej musi się równać sumie dwóch rat komornego.

Nie upłynęły jeszcze 3 miesiące od wydania wspomnianego orzeczenia a już N. S. zmienił swe zapatrywanie jeszcze bardziej na niekorzyść lokatorów. Wedle tego nowego obecnie ogłoszonego orzeczenia nie potrzeba, aby zaległość równała się wysokości dwóch rat komornego, lecz wystarczy do wypowiedzenia, jeśli zaległość wynosi coś ponad jedną ratę.

Obydwa orzeczenia są jednak mylne i sprzeczne z ustawą, która jako ważną przyczynę wypowiedzenia normuje wypadek, jeśli „lokator mimo upomnienia zalega z zapłatą co najmniej dwóch następujących po sobie rat komornego“. Jeśli lokator płaci w każdym miesiącu tylko część ustawowego czynszu, to wynajmujący albo ma prawo częściowej zapłaty wcale nie przyjąć (§ 1415 u. c.) albo też wbrew woli lokatora przyjąć ją na umorzenie wcześniejszego czynszu (§ 1416 u. c.) tak, że w rezultacie lokator pozostanie dłużnym dwie ostatnie po sobie następujące raty komornego, ałbo więcej. Jeśli zaś wynajmujący zgodzi się na to, aby składane przez lokatora częściowe kwoty służyły na częściowe umorzenie czynszu płatnego w dalszych miesiącach pomimo, że zaległy czynsz za poprzednie miesiące nie jest w całości zapłacony, to sam sobie winę tego nieroztropnego postępowania przypisać musi, gdyż w takim razie nie możnaby mu przyznać prawa do wypowiedzenia najmu przeciw opieszałemu lokatorowi.

Jeśli ustawa przepisuje, że tylko temu lokatorowi grozi eksmisja, który zalega conajmniej z zapłatą 2 po sobie następujących rat komornego; to z tego wynika a contrario, że taki lokator, który zalega z zapłatą mniej niż dwóch rat, (a więc 1, 1 i $^1/_4$, $1\frac{1}{2}$, 1 i $^3/_4$ rat) nie potrzebuje się obawiać awizacji. Odróżnienie 2 pełnych rat komornego od niepełnych rat, jest zupełnie błędne, gdyż słówko „co najmniej“ wskazuje na to, iż ustawa miała na myśli dwie pełne raty. Porównanie przepisu art. 11/2 lit. *a)* ust. o ochr. lok. z §-fem 1118 u. c. przemawia właśnie przeciw argumentacji N. S., albowiem wedle treści § 1118 u. c. wystarczało do rozwiązania stosunku najmu, jeśli lokator w terminie następnym zalegał choćby w części z poprzednią ratą. Gdyby ustawodawca chciał w ustawie o ochr. lok. tę kwestję tak samo unormować, jak to uczyniła ustawa cywilna, to byłby użył tego samego zwrotu. Skoro jednak ustawodawca inaczej się wyraził i to w taki sposób, który nie pozostawia żadnej wątpliwości, to wykładnia musi się wedle § 6 u. c. zastosować do sensu, jaki wynika z użytych słów i związku między niemi pochodzącego, choćby nawet znaną była odmienna intencja ustawodawcy. Zresztą orzeczenie to jest niekonsekwentne. Jeśli bowiem ważną przyczynę wypowiedzenia mogłaby stanowić zaległość dwóch niepełnych rat komornego, to mógłby wynajmujący także w tym wypadku zrobić użytek z wypowiedzenia, gdyby lokator w każdym z dwóch ostatnich miesięcy pozostał dłużnym pewną drobną część komornego, czyli dwie niepełne raty.

*

I oto w ten sposób oryginalny doszliśmy do tego, że „conajmniej dwie raty komornego" — wynosiłyby czasem coś ponad jedną ratę a czasem nawet równałyby się nie całej jednej racie! Rozwiązanie tego problemu pozostawiam wyższej matematyce.

Dr. S. Weinberg sen.

---

50). Wykonanie egzekucji dozwolonej na majątku przedsiębiorstwa podlegającego nadzorowi sądowemu na zasadzie przepisów rozporządzenia Rady związkowej Rzeszy Niemieckiej, jest niedopuszczalne.

Orzeczenie Izby III. S. N. z dnia 14 września 1926 R. 741/26.

Sąd Najwyższy na rekurs rewizyjny zobowiązanego zmienił zaskarżoną uchwałą sądu rekursowego i przywrócił do mocy prawnej uchwałę Sądu okręgowego.

Uzasadnienie. Sąd okręgowy w Przemyślu słusznie i zgodnie z prawem nie zarządził wykonania wpisu prawa zastawu dla przedmiotowych wierzytelności firmy „Hungaria, zjednoczone młyny parowe w Budapeszcie" na karcie ciężarów realności whl. 1515 ks. gr. gm. kat. Przemyśl, skoro doszło do jego urzędowej wiadomości, że nad majątkiem Polskiego Banku handlowego S. A. w Poznaniu z dnia 12 września 1925 Nr. 52/25 zawieszono nadzór sądowy na podstawie rozporządzenia Rady związkowej Rzeszy Niemieckiej z dnia 14 grudnia 1916. Okoliczność, że nie zostało to odnotowane w księdze gruntowej — nie mogła zwolnić Sądu od obowiązku uwzględnienia tego faktu przy załatwieniu przedmiotowego wniosku, skoro wedle przepisów rozporządzenia o nadzorze sądowym (§ 6 tego rozp.) wszelkie kroki egzekucyjne przeciw dłużnikowi w czasie trwania nadzoru sądowego są niedopuszczalne. Ponieważ przepisy rozporządzeniu o nadzorze sądowym mają charakter publicznego prawa i mają na celu ochronę ogółu wierzycieli, a nie stron procesowych, przeto muszą w każdem stadjum postępowaniu być z urzędu przez sąd uwzględnione.

---

51) Przewartościowanie pretensji w obcych walutach na walutę krajową ma nietylko znaczenie dla sprawy głosowania w postępowaniu ugodowem, lecz jest także warunkiem zatwierdzenia ugody w tem postępowaniu zawartej.

Orzeczenie Izby III. S. N. z dnia 14 września 1926 R. 607/26.

Sąd Apelacyjny w Krakowie jako rekursowy uchwalą z dnia 1 maja 1926 R. II 154/26 na rekurs Polskiej Fabryki ekstraktów garbarskich S. A. w Warszawie od uchwały Sądu okręgowego w Krakowie z 6 marca 1926 Sa 301/25/79, którą zatwierdzono ugodę zawartą 20 stycznia 1926 między firmą „Garbarska spółka z ogr. odp. w Krakowie" i jej wierzycielami na 100% pretensji kapitałowych płatnych w walutach umowionych: 40% dnia 1 sierpnia 1926, 60% 15 września 1927 — zmienił zaskarżoną uchwałą i odmówił zatwierdzeniu powyższej ugody.

Uzasadnienie. Powołana ugoda jest sprzeczna z przepisami §§ 14, 46 ust. 3, wobec czego należało w myśl § 50 l. 2. post. ugod. odmówić jej zatwierdzeniu. Ugoda ta przyznaje bowiem większej ilości wierzycieli wbrew przepisom § 14 post. ugod. roszczenia w dolarach, a więc w walucie obcokrajowej. W obecnych czasach niepewności wartości waluty krajowej przy ciągłem obniżaniu się wartości złotego ustalenie w ugodzie jednych wierzytelności w dolarach w monecie stałej obcokrajowej, a innych wierzytelności w złotych t. j. w walucie odmiennej wartości mające tendencję do stałego obniżania się jej wartości, wskazuje na to, że nie wszyscy wierzyciele w ugodzie są na równi postawieni mimo wyraźnego sprzeciwienia się rekurenta (§ 46 ust. 3. post. ugod.). Ta nierównomierność o postawieniu wszystkich wierzycieli objawia się w tem przedewszystkiem, że wierzyciele, których roszczenia ustalono w dolarach mogą ze spokojem oczekiwać terminu zapłaty będąc pewnymi, że w umówionym terminie otrzymają zaspokojenie w pełnej wartości swych roszczeń, podczas gdy wierzyciele o roszczeniach zło-

towych w terminie zapłaty nie otrzymają pełnej wartości swych roszczeń w ugodzie na złote obliczonych. W następstwie tego wierzycielom tym grozi poważne niebezpieczeństwo utraty części ich roszczeń i dlatego wierzycieli tych nie można pozbawiać prawa dochodzenia swych roszczeń na zwykłej drodze prawa, której to drogi pozbawiłaby ich zaskarżona ugoda.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursów rewizyjnych od powyższej uchwały.

Uzasadnienie. Że w danej sprawie zawarta ugoda uchybia zasadzie równomiernego uwzględnienia wszystkich wierzycieli (§ 46, u. 3 od. ugod.), wykazano w zaskarżonej uchwale ponad wszelką wątpliwość. Nie można podzielić zapatrywań, wyrażonych w rekursach, jakoby przepis § 14 od. ugod. o przewartościowaniu pretensji w obcych walutach na walutę krajową miał znaczenie tylko dla sprawy głosowania, — przeciwnie jest to postanowienie ogólnej natury jako skutek otwarcia postępowania ugodowego, w którem wszelkie różnice roszczeń postępowaniem tem objętych, sprowadzone być winny tylko do różnicy ilościowej. Okoliczność, że wedle zaproponowanej przez dłużnika ugody wierzyciel, który się na nią zgodził, nie odniósłby na razie wyższej korzyści, nie jest miarodajną, bo chodzi w pierwszym rzędzie o to, jaki byłby wynik głosowania, gdyby wszyscy wierzyciele zostali postawieni na równi nietylko co do nominalnej wysokości, ale także co do wartości i ryzyka swoich pretensji. Nie da się zaprzeczyć, że powyższy przepis § 14 od. ugod. wydano wśród innych stosunków walutowych, nie wynika jednak z zasady § 6 u. c., jakoby w zmienionych warunkach można było zapomocą samej wykładni zmienić znaczenie i zastosowanie przepisów jasnych, choćby obecnie nieodpowiednich, a jednak obowiązujących, bo w drodze ustawodawczej niezmienionych.

(Uzasadnienie tych orzeczeń wyższosądowych przemawia nam całkowicie do przekonania. — *Przyp. Red*).

---

52). Do zakresu działania statutowych sądów polubownych Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego we Lwowie (§ 41 i nast. patentu z 3 listopada 1841 Nr. 869 L. u. s.) należą również spory w przedmiocie przerachowania wierzytelności Towarzystwa.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 5. stycznia 1927 Rw. 1088/26.

Sąd Apelacyjny we Lwowie jako rekursowy uchwałą z dn. 2 listopada 1926 N. I. 1022/26 na rekurs powoda od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z 30 czerwca 1926 Cg. II. 190/26/5 zmienił tę uchwałę, nieuwzględniając podniesionego przez pozwane Towarzystwo zarzutu niewłaściwości sądu do rozstrzygania przedmiotowego sporu o przerachowanie wierzytelności pozwanego.

Uzasadnienie. Art. XII/I ust. wprow. proc. cyw. utrzymujący w mocy przepisy o polubownem załatwieniu sporów pomiędzy pozwanem Towarzystwem, a jego członkami (§§ 41—43—53—56 statutu tegoż Towarzystwa) nie może tu znaleźć zastosowania dlatego, że nie chodzi tu o rozpoznanie zakresu zobowiązań z danego stosunku pożyczkowego, lecz o sprawdzenie miary przerachowania, a to w myśl § 49 rozp. o przerachowaniu należy do sądu Powołane wyżej artykuły statutu nie mogą odnosić się do takich sporów, bo w chwili, kiedy je wydawano, takie spory wogóle nie mogły powstać, a tem samem nie można przyjąć, iż przez zaciągnięcie pożyczki i przez poddanie się statutowi te spory sądowi polubownemu.

Sąd Najwyższy na rekurs rewizyjny pozwanego przywrócił do mocy prawnej uchwałę pierwszej instancji uwzględniającą zarzut niewłaściwości sądu.

Uzasadnienie: Przewidziane w § 41 i nast. patentu z 3 listopada 1841 Nr. 569 Zb. u. s. rozpoznawanie w pierwszej instancji sporów między pozwanem Towarzystwem Kred. Ziemskiem, a jego członkami, z zawartej między nimi umowy wynikających, przez sąd polubowny zostało w art. XII. ustawy wprowadzającej procedurę cywilną wyraźnie

w mocy utrzymane. Ani patent rzeczony ani ustawa wprowadzająca procedurę cywilną nie zawierają przepisu, by działalność sądu polubownego ograniczać się miała do sporów, które powstają na tle ustaw, jakie w czasie wydania patentu i ustawy zaprowadzającej istniały, a wyłączoną była w sporach, jakie na tle ustaw późniejszych rozwinąć się mogą. Również rozporządzenie o przerachowaniu nie zawiera normy, którąby wyłączała działalność statutowych sądów polubownych ustawowo wprowadzonych, od rozpoznania sporów o przerachowanie. Wreszcie także rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 grudnia 1924 poz. 1018 o warunkach wykonywania czynności bankierskich nie zniosło powyższego przywileju Towarzystwa co do sądu polubownego (por. §§ 2, 28 i 95 rozporządzenia).

---

53). **Przyjęcie przez lokatora kogoś drugiego do siebie na mieszkanie za opłatą wraz z utrzymaniem lub bez tegoż, jest podnajmem bez różnicy, czy odnajęte mieszkanie składa się z jednego pokoju, czy z jednego kąta. Przekroczenie zastrzeżonego w umowie najmu zakazu podnajmowania mieszkania może być ważną przyczyną wypowiedzenia w myśl przepisów ustawy o ochronie lokatorów, jeżeli narusza uprawniony interes wynajmującego, co ulega w każdym poszczególnym wypadku ocenie sędziego.**

Orzeczenie plenarne Izby III. S. N. z dnia 30 października 1926 Rw. 563/26.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego cyw. w Krakowie, z dnia 27 grudnia 1925 Bc. IV. 786/25, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok Sądu pow. cyw. w Krakowie, z dnia 2 lipca 1925 C. VII. 642/24/69.

Z uzasadnienia: Słusznym okazuje się zarzut rewizji, że stosunek prawny zachodzący między pozwanym, a jego sublokatorem G., został w zaskarżonym wyroku mylnie oceniony. Przyjęcie bowiem przez lokatora kogoś drugiego za opłatą do siebie na mieszkanie z utrzymaniem lub bez tegoż, jest podnajmem bez różnicy, czy podnajęte mieszkanie składa się z jednego kąta, czy z osobnego pokoju. Tego charakteru nie traci podnajem także i wówczas, jeżeli główny lokator pozwala pozatem sublokatorowi swobodnie poruszać się po całem mieszkaniu.

Pozwany przyznał, że jako główny lokator przyjął w listopadzie 1924 do siebie na mieszkanie z opałem i światłem, obsługą, kompletnem umeblowaniem i całem utrzymaniem Zofję G. za opłatą, która wedle zeznań G. wynosiła 200 zł. miesięcznie. Tym sposobem między pozwanym a G. zaistniała zgodnie z przepisem §§ 1090 i 1091 zd. pierwsze u. c. umowa podnajmu mieszkania z utrzymaniem, nie zaś tylko umowa o świadczenie usług, jak to mylnie oba niższe sądy przyjmują. Oczywiście więc pozwany przekroczył zakaz podnajmowania. Chodzi teraz o odpowiedź na rozstrzygające w niniejszej sprawie pytanie, czy przekroczenie zamieszczonego w umowie najmu z dnia 5 marca 1916 zakazu podnajmowania mieszkania dało powodowi dostateczną podstawę prawną do żądania, by umowę najmu uznać wskutek powyższego przekroczenia za rozwiązaną. Skuteczność prawna w mowie będącego zakazu tudzież jego przekroczenia, musi być wobec obowiązującej obecnie ustawy o ochronie lokatorów z dnia 11 kwietnia 1924 poz. 406 Dz. U. ocenioną ze stanowiska przepisów tej ustawy.

Te przepisy zmieniły w znacznej części istotną treść umowy najmu, jak ją określa u. c. W razie wypowiedzenia lub rozwiązania umowy najmu nie rozstrzyga przedewszystkiem wolna wola stron, a w szczególności wynajmującego; sędzia bada, czy istnieje ważna przyczyna wypowiedzenia, przyczem nieraz musi porównywać sprzeczne interesy wynajmującego i najemcy i dać pierwszeństwo tym, które są większej wagi. Zakaz podnajmowania nie należy do istotnych postanowień umowy najmu. Jest to zastrzeżenie uboczne, którego celem jest warowanie pewnego interesu wynajmującego. Interes ten może być mniej lub więcej doniosły i uprawniony, ale może także wcale nie istnieć. Nie można uznać, że ustawa o ochronie lokatorów, która tak zasadniczo przemieniła stosunek najmu

i ograniczyła prawa wynajmującego, pozostawiła nietkniętą i nieograniczoną moc umowy zakazującej podnajmu. Nie godziłoby się to z założeniem tej ustawy, której celem jest zapewnienie ludności dachu nad głową i ochronę jej przed wyzyskiem. Wskutek braku mieszkań podnajem rozpowszechnił się nadzwyczajnie i ma dziś o wiele większe znaczenie społeczne niż dawniej. Jest to wobec długoletniego zastoju budowlanego jedyny doraźny środek łągodzący nieco nędzę mieszkaniową. Zakaz podnajmu może w tych warunkach tylko wtedy być uznany za uprawniony, gdy chroni jakiś słuszny interes wynajmującego. W ocenie tego interesu można być mniej wymagającym, aniżeli zresztą przy rozpatrywaniu „ważnych“ przyczyn wypowiedzenia; wystarczy, gdy podnajem jest przyczyną jakiejś dolegliwości dla wynajmującego, choćby ta dolegliwość nie dosięgała stopnia wymaganego według art. 11/2 lit. c. ust. o ochr. lok, np. gdy wynajmujący z jakiejkolwiek przyczyny wymaga zachowania zupełnej ciszy w domu, a podnajemca do tego się nie stosuje. W każdym razie wynajmujący, który chce z powodu naruszenia zakazu podnajmowania rozwiązać stosunek najmu, winien wykazać, że to przekroczenie zakazu naruszyło uprawniony jego interes. Samo niedotrzymanie umowy nie wystarcza. W przeciwnym razie wynajmujący mógłby korzystać ze swego prawa dla samej szykany wbrew § 1295 u. c., albo w celu przysporzenia sobie nieprawnych korzyści majątkowych przy zmianie lokatora. W danym przypadku powód wypowiadając najem pozwanemu, nie wykazał istnienia po swej stronie takiego interesu w usunięciu pozwanego z najmowanego przezeń mieszkania, któryby swą doniosłością nadawał interesowi temu charakter ważnej przyczyny wypowiedzenia. W szczególności interesu takiego nie przedstawia, jak wyżej uzasadniono, samo naruszenie przez pozwanego zakazu podnajmywania mieszkania, skoro powód nie wykazał, by przekroczenie zakazu było połączone z uszczerbkiem dla niego.

---

53) Zastrzeżenie przy zawarciu pożyczki, wyrównania przy jej zwrocie spadku złotego według kursu dolara, jest dopuszczalne.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 29 marca 1927 Rw. 511/27.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 13 grudnia 1926 Bc. 5578/26/4, którym ten Sąd zatwierdził wyrok Sądu okręgowego cywilnego w Krakowie z 5 lipca 1926 Cg. XI. *b.* 1134/26 wydany w myśl żądania skargi.

Z uzasadnienia. Powodowa spółdzielnia dała pozwanemu pożyczkę 6000 złotych w dniu 17 listopada 1924 r., a zatem w czasie, gdy złoty przedstawiał wartość określoną w art. 1 rozp. Prezydenta Rzeczyp. z dnia 20 stycznia 1924 poz. 65 Dz. U. P., i kiedy za dolara St. Zjed. płacono tylko 5 zł. 18 gr. Nie będzie zatem sprzeczne z dobrymi obyczajami ani z ustawą o lichwie pieniężnej, jeżeli powód dostanie tę samą wewnętrzną wartość, jaką dał pozwanemu, a pozwany zwróci to, co istotnie otrzymał.

W chwili wydania rozp. Prezydenta Rzeczyposp. z dnia 26 czerwca 1924 Poz. 574 D. U. o lichwie pieniężnej ustawodawca miał, być może, na myśli, że oprócz zwrotu kapitału w imiennej wysokości i dozwolonych odsetek, nie powinien kredytujący wymawiać sobie żadnych więcej dodatków, ale rozumiało się to wówczas, gdy złoty miał oznaczoną wartość złota. Gdy się wartość ta w lipcu 1925 r. załamała, to nie można twierdzić, że wierzyciel, wymawiający sobie równowartość tego co dał, wymawia sobie korzyści majątkowe (por. § 5 ustawy z dnia 14 czerwca 1868 L. 62 pp.), nie chodzi tu bowiem o korzyści, ale o to, aby nie stracił tego, co dał. Nie stoi temu na przeszkodzie przepis § 46 statutu Banku polsk. Poz 531/26 Dz. U. o mocy biletów bankowych do umarzania zobowiązań, gdyż przepis ten stosuje się tylko, jezeli niema wyraźnej umowy, że zapłata ma nastąpić w inny sposób.

ZAPISKI.

„Co mówi o Nowaku jego obrońca“.

Wspaniały, przykuwający uwagę publiczną *„wywiad“* pod napisem powyższym wyczytaliśmy — wyczytał Lwów cały, a za nim wyczytały coraz to szersze i coraz dalsze kręgi społeczeństwa — we wszystkich prawie dziennikach lwowskich datowanych 12 sierpnia 1927 r.

Oto jeden z najszczęśniejszych — choć talentem i wiedzą nie górujący — obrońca lwowski, któremu tajemnicy powodzenia dotychczas żadna moc ziemska (nie wyłączając oczywiście naszej Rady dyscyplinarnej) wydrzeć nie potrafiła, wynurzył tutaj swe najbezinteresowniejsze zasady etyczno-prawne w obronie bardzo uciśnionej, ale też bardzo wzbogaconej jednostki, którą opinja publiczna wraz z prokuraturą państwa ośmieliła się posądzić o bezlik zbrodni popełnianych od szeregu lat bezkarnie na szkodę ludności i Skarbu państwa z bezgraniczną, brutalną żądzą zysku... W końcu wrota celi śledczej zatrzasnęły się za tym osobnikiem — i któż go stamtąd „wybawi“ — pomyślał — jeśli go Dr. K...tz nie „wybawi“?...

Metody uprawiania obrony przez tego rzecznika prawnego są w tym *„wywiadzie“* dyskretnie, lecz zrozumiale zaznaczone. Rzecz zaczyna się od — komplimentu i kończy się—komplimentem. Bo kompliment to niby przystawka przed właściwą biesiadą: budzi apetyt na więcej. Więc nasamprzód kompliment dla prasy: „mecenas Dr. K. podziela stanowisko prasy, potępiającej nadużycia“ i uznaje, iż prasa temsamem „staje na wysokości zadania jako wykładnik opinji i regulator publiczny zasad etycznych“. Przy końcu zaś *„wywiadu“* pan mecenas — (tak ciągle się sam tytułuje!) — składa głęboki ukłon sędziemu śledczemu, sławiąc jego „wytrawność i wielkie zalety umysłu i charakteru, dające pełną rękojmię, że sprawiedliwości stanie się zadość“ — zwłaszcza, że „obrona wspomagać będzie ze wszelkich sił *(sic!)* władze sądowe w dążeniu do ujawnienia materjalnej prawdy“. *(O tak: to wspomagający obrońca!)* Między tymi zaś komplimentami mieści się właściwa prawda materjalna. Oto „mecenas“ Dr. K. opisuje i stwierdza jak „bardzo cienką jest kanwa faktów, na której liczni wrogowie jego klijenta snują haft plotek, domysłów i wersyj“ — i „sprawę samą w sobie jasną i prostą *(sic!)* wyolbrzymiają« .. i t. d. Koroną atoli tej iście wyrafinowanej autoreklamy jest to, iż nadano jej właśnie formę wywiadu redakcji z p. Drem K., a tymczasem jestto najpospoliciej a dość słono opłacony **inserat** — który też przez niektóre dzienniki ogłoszony został w rubryce *„Nadesłane“* i zaopatrzony u dołu numerem inseratowym! — Stąd już okazuje się, że prawda „materjalna“ tego *„wywiadu“* pokrywa się z — kłamstwem i mydleniem publiczności oczu. Szeroka publiczność nie spostrzeże się na tem i weźmie ten inserat za *„wywiad“*—a prasa nasza, otrzymawszy publiczny kompliment i w dodatku wynagrodzenie za *„wywiad“*, będzie — (tak supónuje snać ten obrońca materjalnej prawdy!) — gruntownie ugłaskana... „Miej prasę i sędziego *za sobą*, a możesz spać spokojnie, kupować kamienice i pytać, wiele Lwów kosztuje!“ — oto dewiza pewnych słodkoustych i ciepłorękich rzeczników prawa... *(O urbem venalem et mature perituram, si emptorem inveneris!)*. — A sukcesy raz po raz zdają się przyznawać im rację... *).

Zastanawia nas atoli szczególnie, jakiem prawem ten „mecenas“ śmie wciągać brudnymi komplimentami prawdziwie nieskazitelnego sędziego śledczego w krąg swej „materjalnej“ prawdy?—Zastanawia nas, czy przeciw obrońcom tej sorty sądownictwo nasze nie zajmie wreszcie stanowiska obronnego w imię swej godności i czystości?—I zastanawia nas niemniej, jak wielki już autorytet potrafiła sobie zdobyć nasza adwokacka Rada dyscyplinarna, jeśli pod bokiem tej najozdobniejszej instytucji naszego stanu adwokackiego pasorzyty tego stanu bez żadnej żenady publicznie grasują? — Prosimy o łaskawy wywiad na temat: „Co mówi Rada dyscyplinarna o obrońcy Nowaka?“

*) Por. o tem artykuł Dra A. Lutwaka: „Tępić pasorzyty stanu adwokackiego i sędziowskiego!“ w zeszycie IV (kwietniowym b. r.) *Głosu Prawa*.